

DENKMALSCHUTZ IN BAYERN

Ursprünge, Entwicklung und gegen-
wärtige Rechtslage

PAUL SIEBERTZ

1977

DENKMALSCHUTZ IN BAYERN

Ursprünge, Entwicklung und gegen-
wärtige Rechtslage

Inaugural-Dissertation

zur Erlangung der Doktorwürde
einer Hohen Juristischen Fakultät
der Ludwig-Maximilians-Universität zu München



vorgelegt

von

Paul Siebertz

aus Wien

1977



Referent: Professor Dr. von Campenhausen

Korreferent: Universitätsdozent Dr. Müller-Volbehr

Tag der mündlichen Prüfung: 20. Juli 1977

INHALT

	Seite
<u>1. Teil: Ursprünge und Entwicklung des Denkmalschutzes in Bayern</u>	2
<u>I. Vorgeschichte und Ursprünge</u>	2
1. Vorläufer	2
a) Staatlicher Bereich	2
(Rom - Oberitalienische Städte - Kirchenstaat)	2
b) Bereich der Kirche	6
(res sacrae - res pretiosae)	6
2. Die Rolle der Aufklärung für die Entstehung des Denkmalschutzes	7
a) Geistesgeschichtlicher Hintergrund	7
b) Erste Normen	10
3. Die Epoche der Romantik als Voraussetzung für die Entstehung des Denkmalschutzes	12
a) Die Bedeutung der Romantik	12
b) Folgen und Auswirkungen auf das moderne Staatsgefüge	18
c) Romantik in Bayern	20
<u>II. Anfänge des organisierten Denkmalschutzes in Bayern</u>	23
1. Die Voraussetzungen	24
2. Die ersten Initiativen	28
a) Vorbilder	28
b) Erste Initiativen in Bayern	32
c) Erste staatliche Initiativen	33
<u>III. Denkmalschutz unter Ludwig I.</u>	36
1. Ludwig I. und Denkmalschutz	36
2. Staatliche Maßnahmen	40
a) Inventarisierung und die Generalinspektion der plastischen Denkmale des Reichs	41
b) Stadtbefestigungen	43
c) Baudenkmäler	44
d) Bewegliche Kunstdenkmäler	45
3. Das griechische Denkmalschutzgesetz von 1834	46

	Seite
<u>IV. Die weitere Entwicklung bis zum Ende der Monarchie</u>	49
1. Die weitere Entwicklung bis zur Jahrhundertwende	49
a) Situation	49
b) Der staatliche Denkmalschutz im einzelnen	52
aa) Baudenkmäler	52
bb) Bewegliche Denkmäler	56
cc) Bodendenkmäler	58
dd) Organisation	58
ee) Inventarisierung	60
ff) Reichsrechtliche Bestimmungen	60
2. Die Entwicklung nach der Jahrhundertwende	61
a) Situation	61
b) Erste Kodifikationen	62
c) Die weitere Entwicklung des staatlichen Denkmalschutzes	64
aa) Baudenkmäler	66
bb) Verunstaltungsgesetzgebung	67
cc) Bewegliche Denkmäler	67
dd) Bodendenkmäler	69
ee) Organisation	69
<u>V. Die weitere Entwicklung von 1918 bis 1945</u>	70
1. Situation	70
2. Weimarer Reichsverfassung und Denkmalschutz	71
a) Art. 150 WRV	71
b) Art. 137 Abs. 3 WRV	73
3. Modifizierende Bestimmungen	74
4. Ausfuhr von Kunstwerken	75
5. Baugestaltung	75
<u>VI. Die Entwicklung nach 1945</u>	76
1. Situation	76
2. Art. 141 der Bayerischen Verfassung	78
3. Modifizierende Bestimmungen	79
4. Neue Regelungen	81
<u>VII. Der Werdegang des Denkmalschutzgesetzes</u>	81

	Seite
2. Teil: Die gegenwärtige Rechtslage des Denkmalschutzes	85
<u>I. Denkmalschutz und Verfassungsrecht</u>	85
1. Grundgesetz	85
a) Art. 5 Abs. 3 Satz 1 GG und Denkmalschutz	85
b) Art. 14 GG und Denkmalschutz	87
aa) Sozialbindung des Eigentums	87
bb) Enteignung	89
c) Die Bedeutung des Art. 140 GG für den Denkmalschutz	90
2. Bayerische Verfassung	96
a) Art. 141 der Bayerischen Verfassung	96
aa) Öffentliche Verwaltung	96
bb) Der Bürger und Art. 141	99
cc) Art. 141 Abs. 1 Satz 3	100
b) Art. 83 Abs. 1 BV	100
<u>II. Der Schutz der Kulturdenkmale im Einzelnen</u>	101
1. Begriff	101
a) Die Bedeutung des Art. 1 Abs. 1 DSchG	101
b) Der Begriff des Denkmals nach Art. 1 Abs. 1 DSchG	102
aa) Sachen aus vergangener Zeit	102
bb) Die einzelnen Bedeutungskomponenten	103
(Geschichtliche Bedeutung - Künstlerische Bedeutung - Städtebauliche Bedeutung - Wissenschaftliche Bedeutung - Volkskundliche Bedeutung)	
cc) Das Interesse der Allgemeinheit	107
(Funktion - Auslegung)	
c) Denkmalschutz und unbestimmter Rechtsbegriff	110
aa) Das Denkmal im Sinn des Art. 1 Abs. 1 DSchG als unbestimmter Rechtsbegriff	111
bb) Überprüfbarkeit durch die Gerichte	112
2. Die Rechtsnatur der Denkmalliste	114
a) Bau- und Bodendenkmäler	114
b) Denkmalliste und Vorkaufsrecht	115
c) Eintragung beweglicher Denkmale	116
3. Baudenkmale	117
a) Planungsrecht	117
aa) Bauleitplanung	117

aaa) Baunutzung	117
bbb) Baugestaltung	120
bb) Städtebauförderungsgesetz	121
cc) Planungsfeststellungsverfahren	124
dd) Schutz durch § 34 und § 35 BBauG	125
ee) Örtliche Bauvorschriften nach Art. 107 BayBO	126
ff) Verordnungen nach Art. 28 LStVG	128
b) Schutz des einzelnen Baudenkmals	129
aa) Der weite Begriff des Baudenkmals nach Art. 1 DSchG	129
bb) Erhaltungsgebot	130
cc) Abbruch	133
aaa) Baurechtliches Genehmigungsverfahren	133
bbb) Erlaubnisverfahren nach dem Denkmalschutz- gesetz	135
ccc) Kriterien der Entscheidung	136
ddd) Auflagen	137
eee) Versagung der Genehmigung	137
fff) Anordnung nach Art. 4 Abs. 4 DSchG	138
dd) Veränderungen	139
aaa) Gestalterische Anforderungen an Änderungen	139
bbb) Erlaubnispflicht nach dem Denkmalschutzgesetz	142
ccc) Verbringung an einen anderen Ort	143
c) Mehrheit von baulichen Anlagen (Ensemble)	143
aa) Schutz des Ensembles	143
bb) "Festlegung" des Ensembles	146
d) Umgebung von Baudenkmälern	147
aa) Erlaubnisvorbehalt nach Art. 6 Abs. 1 Ziffer 3 DSchG	147
bb) Umgebungsschutz nach Art. 11 BayBO	149
e) Nutzungsgebot für Baudenkmäler - Zweckentfremdung	150
f) Veräußerung von Baudenkmälern	153
g) Bodenverkehrsgenehmigung	156
h) Schutz nach sonstigen Vorschriften	157
4. Bodendenkmäler	158
a) Begriff	158
b) Erlaubnispflicht	160
c) Anzeige- und Belassungspflicht bei Funden	162
d) Auswertung von Funden	163

	Seite
e) Vorkaufsrecht nach Art. 19 DSchG	164
f) Schutz nach anderen Gesetzen	164
5. Bewegliche Denkmäler	165
a) Die Regelungen im Denkmalschutzgesetz	165
aa) Begriff	165
bb) Veränderungsverbote	165
cc) Anzeigepflicht	167
dd) Vorkaufsrecht	167
b) Schutz gegen Abwanderung ins Ausland	168
c) Schutz durch sonstige Vorschriften	169
6. Betretungs- und Auskunftsrecht	170
a) Betretungsrecht	170
b) Auskunftsrecht	171
7. Enteignung	172
a) Formelle Enteignung	172
b) Teilenteignung	175
c) Enteignungsentschädigung	176
aa) Bemessung	176
bb) Träger des Entschädigungsaufwands	178
8. Straf- und Bußgeldvorschriften	179
a) Strafvorschriften	179
b) Bußgeldvorschriften	181
9. Steuerliche Vergünstigungen	181
a) Objektbezogene steuerliche Vergünstigungen	182
(Vermögensteuer - Vermögensabgabe - Erbschaftsteuer - Grundsteuer - Einkommensteuer)	
b) Subjektbezogene steuerliche Vergünstigungen	186
c) Sonstige steuerliche Vergünstigungen	187
10. Subventionierungen	188
<u>III. Der Schutz der Denkmäler im Eigentum des Staates und</u> <u> öffentlich-rechtlicher Körperschaften</u>	190
1. Denkmäler im Eigentum des Staates	190
2. Denkmäler im Eigentum der kommunalen Körperschaften	191
a) Gemeinden	191
aa) Denkmalschutzgesetz und Gemeinden	191
bb) Der Genehmigungsvorbehalt des Art. 75 Abs. 5 GO	193

cc) Sonstige Bestimmungen	195
b) Gemeindeverbände	196
3. Denkmäler im Eigentum und Besitz der Religionsgemein- schaften	196
4. Denkmäler im Eigentum von Stiftungen	201
a) Öffentliche Stiftungen	201
b) Kirchliche Stiftungen	202
5. Denkmäler im Eigentum von Handwerksinnungen	205
<u>IV. Die Organisation des Denkmalschutzes</u>	205
1. Denkmalschutzbehörden	205
2. Landesamt für Denkmalpflege	206
3. Heimatpfleger	206
4. Landesdenkmalrat	207
5. Bayerische Verwaltung der staatlichen Schlösser, Gärten und Seen	208

ABKÜRZUNGEN

ABl.	Amtsblatt
ADB	Allgemeine Deutsche Biographie
a.F.	alte Fassung
AfkKR	Archiv für katholisches Kirchenrecht
AHE	Allerhöchste Entschließung
AHVO	Allerhöchste Verordnung
AÖR	Archiv für Öffentliches Recht
AZ.	Aktenzeichen
BayBO	Bayerische Bauordnung
BayBS	Bereinigte Sammlung des bayerischen Landesrechts
BayBSVI	Bereinigte Sammlung der Verwaltungsvorschriften des Staatsministeriums des Innern
BayBSVK	Bereinigte Sammlung der Verwaltungsvorschriften des Staatsministeriums für Unterricht und Kultus
BayEG	Bayerische Enteignungsgesetz
BayObLG	Bayer. Oberstes Landesgericht
BayObLGSt	Entscheidungen der BayObLG in Strafsachen
BayStG	Bayer. Stiftungsgesetz
BayStrWG	Bayer. Straßen- und Wegegesetz
BayVBl.	Bayerische Verwaltungsblätter
BayVerfG	Bayer. Verfassungsgerichtshof
BayVGH	Bayer. Verwaltungsgerichtshof
BayVGHE	Entscheidungen des BayVGH
BB	Betriebsberater
BBauG	Bundesbaugesetz
BewG	Bewertungsgesetz
BezO	Bezirksordnung
BFernStrG	Bundesfernstraßengesetz
BFH	Bundesfinanzhof
BFHE	Entscheidungen des BFH
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGBl.	Bundesgesetzblatt
BGH	Bundesgerichtshof
BGHZ	Entscheidungen des BGH in Zivilsachen
BGHSt	Entscheidungen des BGH in Strafsachen
BLT	Bayerischer Landtag
BRS	Baurechtssammlung

BStBl.	Bundessteuerblatt
BV	Bayerische Verfassung
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
BVerfGE	Entscheidungen des BVerfG
BVerwG	Bundesverwaltungsgericht
BVerwGE	Entscheidungen des BVerwG
c.	canon
CIC	Corpus iuris canonici
CMBC	Codex Maximilianeus Bavaricus civilis
DB	Der Betrieb
DGO	Deutsche Gemeindeordnung
DJZ	Deutsche Juristen-Zeitung
DKuD Pfl.	Deutsche Kunst- und Denkmalspflege
DÖV	Die Öffentliche Verwaltung
DP	Die Denkmalspflege
DSchG	Denkmalschutzgesetz
DVBl.	Deutsches Verwaltungsblatt
EGBGB	Einführungsgesetz zum BGB
EStDVO	Einkommensteuereinführungsverordnung
FS	Festschrift
FMBL.	Amtsblatt des Bayer. Staatsministeriums der Finanzen
GBL.	Gesetzblatt
GEG	Gesetz über die Enteignung aus Gründen des Gemeinwohls
GemBek	Gemeinsame Bekanntmachung
GewO	Gewerbeordnung
GG	Grundgesetz
GO	Gemeindeordnung
GVBl.	Gesetz- und Verordnungsblatt
HdbStKirchR	Handbuch des Staatskirchenrechts
HO	Handwerksordnung
HStA	Bayerisches Hauptstaatsarchiv München
i.d.f.	in der Fassung
JR	Juristische Rundschau
JZ	Juristen-Zeitung
KMBL.	Amtsblatt des Bayerischen Staatsministeriums für Unterricht und Kultus
KABl.	Amtsblatt für die Evangel.-Luther. Kirche in Bayern

KGO	Kirchengemeindeordnung
KM	Bayer. Staatsministerium für Unterricht und Kultus
LAfDPfl.	Landesamt für Denkmalpflege
LG	Landgericht
LM	Lindenmaier-Möhring
LP	Legislaturperiode
LplG	Landesplanungsgesetz
LStVG	Landesstraß- und Verordnungsgesetz
MABl.	Ministerialamtsblatt der bayerischen inneren Verwaltung
MDR	Monatsschrift für Deutsches Recht
ME	Ministerielle EntschlieÙung
MK	Geheime Raths Acten des k. Staatsministeriums des Innern
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
ÖAKR	Österreichisches Archiv für Kirchenrecht
OLG	Oberlandesgericht
OVG	Oberverwaltungsgericht
OWiG	Gesetz über Ordnungswidrigkeiten
PStGB	Polizeistrafgesetzbuch
RBl.	Regierungsblatt
RDH	Reichsdeputationshauptschluß
RG	Reichsgericht
RGBl.	Reichsgesetzblatt
RGSt	Entscheidungen des Reichsgerichts in Strafsachen
RGZ	Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen
StAnz.	Staatsanzeiger
StBauFG	Städtebauförderungsgesetz
StGB	Strafgesetzbuch
VerhBLT	Verhandlungen des Bayerischen Landtags
VersR	Versicherungsrecht
VerwArch.	Verwaltungsarchiv
VerwRspr	Verwaltungsrechtsprechung
VG	Verwaltungsgericht
VGH	Verwaltungsgerichtshof
VGHE	Entscheidungen des VGH
VO	Verordnung
VVDStRL	Veröffentlichungen der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer

VwZVG	Verwaltungszustellungs- und Vollstreckungsgesetz
VwGO	Verwaltungsgerichtsordnung
WRV	Weimarer Reichsverfassung
ZfbLG	Zeitschrift für bayerische Landesgeschichte
ZevKR	Zeitschrift für evangelisches Kirchenrecht
ZAG	Gesetz, die Zwangsabtretung von Grundeigentum für öffentliche Zwecke betr.

Vorbemerkung

Die Idee des Denkmalschutzes ist in unseren Tagen und vor allem im Europäischen Denkmalschutzjahr 1975 sehr populär geworden. Die Behandlung der rechtlichen Problematik von Denkmalschutz und Denkmalpflege in der juristischen Literatur hält damit nicht Schritt. Ziel der vorliegenden Arbeit ist daher in erster Linie, eine möglichst umfassende systematische Darstellung des Rechts des Denkmalschutzes in Bayern und der damit zusammenhängenden Probleme zu liefern; dabei werden sowohl das am 1. Oktober 1973 in Kraft getretene Bayerische Denkmalschutzgesetz als auch die zahlreichen anderen Vorschriften, die Belange des Denkmalschutzes und der Denkmalpflege berühren, erörtert.

Es liegt auf der Hand, daß Ziele und Aufgaben des Denkmalschutzes, vor allem in der Art ihrer Verwirklichung, einem Wandel unterliegen, der bedingt ist durch die allgemeine Säkularisierung, die Veränderungen in Folge des sich rapide beschleunigenden technischen Fortschritts und die damit zusammenhängenden Verschiebungen in der gesellschaftlichen und der Infrastruktur. Es erscheint daher für das Verständnis des Rechts der Denkmalpflege unerläßlich, die Ursprünge und Entwicklung der modernen Denkmalpflege sowie den kulturhistorischen Hintergrund darzustellen.⁽¹⁾

Daneben wurde - sowohl im historischen wie im aktuellen Teil - besonderer Wert auf die vollständige Erfassung der Rechtsquellen gelegt.⁽²⁾ Die Tatsache der Zersplitterung des Rechts des Denkmalschutzes in den Ländern der Bundesrepublik Deutschland⁽³⁾, die die verschiedenen Normen schwer vergleichbar macht, legt es nahe, sich auf die Darstellung des Denkmalschutzes in Bayern zu beschränken, um so eine lückenhafte und unsystematische Behandlung des Themas zu vermeiden.

(1) Smend sagte in Hinblick auf die Grundrechte der WRV: "Die angemessene theoretische Betrachtungsweise dieses Kultursystems würde eine geisteswissenschaftliche Entwicklung dieses Systems als eines geschichtlich begründeten und bedingten geistigen Ganzen sein." In: Das Recht der freien Meinungsäußerung, VVDStRL 1927, H.4, S. 47, vgl. auch Heckel, S. 18; s.auch Kaufmann, Naturrecht und Geschichtlichkeit.

(2) In der vorhandenen Sekundärliteratur wurden eine Reihe von wichtigen Quellen nicht erfaßt, so z.B. die erste sehr frühe Verordnung vom 18.1.1812, die ME vom 31.10.1837, den Vollzug des Gemeindeedikts betr., das PStGB vom 10.11.1861, das Gesetz vom 6.7.1908 und andere mehr.

(3) S. Dörge, S. 28f.; Zoller, S. 36f.; Adriani, S. 48f.; Heckel, S. 30f.

1. Teil

Ursprünge und Entwicklung des Denkmalschutzes in Bayern

Das Recht des Denkmalschutzes ^(3a) reicht in seiner kontinuierlichen Entwicklung bis an den Anfang des 19. Jahrhunderts zurück.⁽⁴⁾

So wird auch die Auffassung vertreten, erst das 19. Jahrhundert habe den Denkmalschutz hervorgebracht.⁽⁵⁾ Dies ist jedoch nur insofern richtig, als man die Vorläufer des modernen Denkmalschutzes nicht berücksichtigt. Unter diesen Vorläufern werden hier generelle Regelungen - nicht einzelne denkmalpflegende Akte ^(5a) - verstanden, die Achtung vor der historischen Existenz als solcher ausdrücken.⁽⁶⁾

I. Vorgeschichte und Ursprünge

1. Vorläufer

a) Staatlicher Bereich:

Denkmalschützende Normen gibt es seit mindestens zweitausend Jahren⁽⁷⁾. Bereits im römischen Recht existieren zahlreiche diesbezügliche Quellen⁽⁸⁾.

aa) Rom: Hier finden sich sowohl baupolizeiliche Vorschriften, vor allem Genehmigungsvorbehalte bei Abbruch von Gebäuden als auch Gebote zur Pflege alter Bauten.⁽⁹⁾ Es gab bereits Ausfuhrverbote, die Bildwerke, Säulen und Statuen betreffen.⁽¹⁰⁾ Diese Ge- und Verbote ergingen nicht nur aus politischen⁽¹¹⁾, sondern in erster Linie aus städtebaulichen Gründen.⁽¹²⁾ Auch das Corpus iuris civilis enthält denkmalschützende Normen. Im Codex sind Edikte des Kaisers Konstantin und des Kaisers Julian enthalten, die die Wegschaffung von Bauverzierungen sowie von Säulen und Statuen verbieten.^(12a)

(3a) Neben dem Begriff "Denkmalschutz" ist auch "Denkmalpflege" gebräuchlich. Diese beiden Begriffe werden nicht einheitlich verwendet. In der Regel versteht man unter Denkmalschutz den Bereich, in dem der Staat unter Anwendung obrigkeitlicher Mittel sowohl exekutiv wie legislativ Gefahren von Denkmälern abwehrt. So gibt es nur Denkmalschutzgesetze, aber kein Denkmalpflegegesetz. Denkmalpflege hingegen meint eher eine pflegende und betreuende Tätigkeit, etwa durch Beratung, materielle Unterstützung auch Pflege im praktischen Sinn. Da Denkmalpflege aber dazu geeignet ist, Denkmäler zu schützen, kann dieser Begriff auch als Oberbegriff angesehen werden. Eine exakte begriffliche Abgrenzung ist nicht möglich. Vgl. dazu Meyers enzyklopädisches Lexikon Bd. 6, S. 438 u. S. 441, Zoller S. 1, Adriani S. 11, Lill, LAFDPfl., S. 24.

(4) S. 1. Teil II.

bb) Oberitalienische Städte: Auch in den mittelalterlichen italienischen Stadtrechten sind denkmalschützende Normen enthalten.⁽¹³⁾ Diese hatten aber in erster Linie den Zweck, das Straßenbild vor Verunstaltungen zu bewahren.

cc) Kirchenstaat: Hervorzuheben sind die päpstlichen Erlasse des 15. und 16. Jahrhunderts, die der Ausplünderung der Ruinen des alten Roms ein Ende setzten. Die Reihe der zahlreichen päpstlichen Erlasse beginnt mit der Bulle "Cum aliam nostram" vom 4. Mai 1462 des Papstes Pius II.⁽¹⁴⁾ Unter der Androhung der Exkommunikation wird verboten, antike Gebäude oder deren Überreste zu zerstören oder zu beschädigen.

Immer wieder findet Erwähnung⁽¹⁵⁾ das Breve Leo X. aus dem Jahr 1516, mit dem Raffael Santi zum "ispettore generale delle belle arti" bestellt wurde mit der Aufgabe, die antiken Denkmale vor

-
- (5) S. Heckel, S. 19 (der differenzierend von der "Denkmalpflege im modernen Sinn" spricht); Hensel, S. 331 Anm. 10; Dehio, Denkmalschutz, S. 5; Zoller, S. 12f., S. 15; Adriani, S. 15.
- (5a) Zur Praxis der Denkmalpflege vor 1800 vgl. Joseph Schmuderer, Die Domrestaurierung zu München 1932, S. 118; Götz a.a.O., S. 153, 161ff.; Lill, LAFDPfl., S. 24.
- (6) S. Dehio, Denkmalschutz, S. 269.
- (7) In aller Ausführlichkeit dazu, auch was die praktische Denkmalpflege betrifft, siehe Götz a.a.O.
- (8) S. Götz, S. 321f.; Adriani, S. 17; Kraye, S. 101f.
- (9) Verschiedene Beispiele bei Kraye, S. 103; Adriani, S. 19; Hörmann, S. 15.
- (10) Vgl. im einzelnen Kraye, S. 103; Julius Gröschl, Heimatschutzgedanken im römischen Recht in DP 1914, S. 1.
- (11) So Zoller, S. 12.
- (12) Dies ergibt sich z.B. aus dem Edikt des Kaisers Maianus aus dem Jahre 458: "Wir wollen dem Unwesen ein Ende machen, welches das Antlitz unserer ehrwürdigen Stadt entstellt." Als Strafe ist veranschlagt: 50 Pfund Gold, Auspeitschung oder Abhauen der Hände, "weil sie die Denkmäler der Alten, statt sie zu schützen, verunglimpfen" abgedruckt bei Kraye, S. 103.
- (12a) Codex VIII 10, 6 u. 7.
- (13) Götz, S. 357f.; Kohler, Das Recht der Kunstwerke und Alterthümer, S. 63ff. - Enea Silvio de'Piccolomini ist einer der bedeutendsten Humanisten seiner Zeit (1405-1464), s. Ploetz, S. 666, 733.
- (14) Theiner, Codex diplomaticus, S. 422.
- (15) Zoller S. 13; Adriani, S. 21; Kraye, S. 104; abgedruckt bei Filippo Mariotti, La legislazione delle belle arti, S. 205; - Leo X. (1513-1521), Sohn Lorenzo de'Medici, Ploetz, S. 885.

Plünderung und Zerstörung zu bewahren.⁽¹⁶⁾ Das Interesse der Renaissancepäpste an der Erhaltung der klassischen Denkmäler ist nicht darin begründet, daß ihr Besitz die universalen Ansprüche der Kirche stützt, d.h. rechtmäßiger Erbe des imperium romanum zu sein;⁽¹⁷⁾ diese Frage ist in der Renaissance bereits zu Gunsten des Kaisers geklärt.^(17a) Der Grund liegt vielmehr darin, daß es auch in der Renaissance - die Hand in Hand mit Humanismus und Reformation ging - eine allgemeine geistige Unsicherheit der Umbruchstimmung gibt, geboren aus dem Verlust tradierter Werte, die eine Bestimmung auf das Alte, Überkommene nach sich zog.⁽¹⁸⁾ Der Unterschied dieser päpstlichen Tätigkeit zu anderen Vorläufern denkmalschützender Aktivitäten liegt darin, daß sie nicht vereinzelt im gesellschaftlichen Ablauf steht, sondern kontinuierlich weitere Erlasse^(18a) folgen bis in die Neuzeit.

Die "Lex Doria Pamfilii" vom 2. April 1802 ist als erstes Denkmalschutzgesetz für den Kirchenstaat zu bezeichnen^(18b). Es wurde verbessert und ausgebaut durch das Edikt des Kardinals Pacca aus dem Jahre 1820. Seine besondere Bedeutung liegt darin, daß es Vorbild für die französischen Regelungen war, an denen sich dann wiederum die Bayern - nicht nur für ihr eigenes Land, sondern auch zur Zeit der Regentschaft des Königs Otto in Griechenland - orientierten. Dieses Edikt, das der "Cardinal Camerlengo"⁽¹⁹⁾ Pacca im Auftrag Pius VII. am 7.4.1820 erließ, setzte eine Kommission für schöne Künste sowie einen Generalinspektor der schönen Künste ein.

-
- (16) Hier taucht zum ersten Mal die Bezeichnung "Generalinspektor" auf, die sich im Edikt des Kardinals Pacca wiederfindet und später auch in Bayern verwendet wird.
- (17) Alois Riegl, Der moderne Denkmalkultus, sein Wesen und seine Entstehung, S. 144.
- (17a) Ende der päpstl. Vorherrschaft zeigt die Bulle "Unam sanctam" an, Nov. 1302. Karl Bosl, Europa im Mittelalter, S. 286.
- (18) Dehio, Die Krisis der Deutschen Kunst im XVI. Jahrhundert.
- (18a) Abgedruckt bei Mariotti, S. 208f.
- (18b) Mariotti, S. 226; vgl. v.Helfert, S. 5ff., S. 120; v.Wussow, Die Erhaltung der Denkmäler in den Kulturstaaten der Gegenwart, Bd. 2, S. 277; Egger, Kirchliche Kunst und Denkmalpflege, S. 7ff.
- (19) Päpstlicher Kardinalschatzmeister, s. Sansoni, S. 197.

Deren Aufgaben waren gemäß § 5 die Erhaltung und Restaurierung öffentlicher Kunstdenkmale. Alle Behörden, Kirchen, Klöster und Kollegien sowie die Vorgesetzten und Verwalter öffentlicher Institute und Sammlungen waren an die Weisungen und Gutachten der Kommission gebunden (§§ 4, 7 und 8). Ferner enthält das Edikt Bestimmungen (§§ 44f.) über

- Anfertigung von Inventaren.
- Anzeigepflicht bei drohendem Verfall
(Übernahme der Reparaturkosten bei Nichtanzeige).
- Schutz von Bodenaltertümern (mit der Drohung einer Gefängnisstrafe bis zu einem Jahr).
- Ausfuhrverbote.

Das Edikt Pacca - wie es in der Regel genannt wird - ist in seiner Strenge bis auf den heutigen Tag unerreicht. Ob es praktisch realisierbar war, ist hingegen fraglich; die Literatur gibt hierüber keine Auskunft. Es ist in Kraft bis zum Ende des Kirchenstaates (9. Oktober 1870) und wurde dann vom italienischen Staat übernommen⁽²¹⁾. Als sicher kann gelten, daß König Ludwig I. von Bayern das Edikt kannte, da er als Kronprinz von ihm selbst betroffen war, als er den Barberinischen Faun - Prunkstück der Münchner Glyptothek - ausführen wollte^(21a). Es liegt nahe, einen Bogen zu ziehen vom römischen Recht, das in den italienischen Stadtstaaten des Mittelalters bekannt war, über die Erlasse der Renaissance-Päpste bis in die Neuzeit.^(21b)

Daneben gab es auch in anderen Staaten vereinzelt Ansätze zu einem Recht des Denkmalschutzes, die aber hier nicht weiter untersucht werden sollen.⁽²²⁾

(21) Egger, S. 7; Ploetz, S. 1024.

(21a) Der Kronprinz durfte die Skulptur erst auf die Bitte seiner kaiserlichen Schwester Karoline Auguste hin ausführen. Corti, S. 79, S. 131; vgl. Lill, S. 107.

(21b) So auch Kohler, Das Recht der Kunstwerke und Alterthümer, S. 63f., S. 74.

(22) z.B. in Dänemark, Portugal, Österreich und vor allem Schweden; hier waren für das frühe Erscheinen denkmalschützender Normen (1630 durch Gustav II. Adolf - Sammlungen zum Zwecke geschichtlicher Forschung -; 1662 durch Karl XI. - Verbot, Altertümer zu beschädigen) politische Gründe maßgebend: Der sich noch in der Konsolidierungsphase befindliche schwedische Staat soll eine Geschichte erhalten (Abstammung der Schweden von den Goten). Die Denkmalpflege in Schweden ist kontinuierlich bis heute fortgeführt worden. S. Sigurd Curman, Entstehung und Entwicklung der schwedischen Denkmalpflege, S. 1; vgl. Adriani, S. 23.

b) Bereich der Kirche:

aa) Res sacrae: Der Schutz der "res sacrae" - das sind geweihte und zum Gottesdienst unmittelbar gewidmete Sachen - ist so alt wie Kult überhaupt. Nicht nur die katholische, auch andere Religionen verbieten und bestrafen deren Beschädigung oder Beiseiteschaffen⁽²³⁾. Dieser Schutz ist aber nicht als reiner Denkmalschutz zu betrachten, da hier im Vordergrund der Respekt vor dem Symbolgehalt des Kultgegenstandes steht.

So ist auch der Schutz der sakralen Kunst durch den Staat, der seit Beginn der Neuzeit zu den vornehmlichen staatlichen Aufgaben gehört, nicht als spezifischer Denkmalschutz zu betrachten. Denn der Staat schützt die kirchlichen Kunstwerke wegen ihres religiösen Gehaltes und ihrer liturgischen Funktion⁽²⁴⁾.

bb) Res pretiosae: Jedoch kennt die katholische Kirche seit dem Jahr 1467 den Schutz der "res pretiosae". Gemäß der Bulle "AMBITIOSAE" des Papstes Paul II.⁽²⁵⁾ handelt es sich dabei um bewegliche Gegenstände, die sich in sicherer kirchlicher Verwahrung befinden oder wegen ihrer Kunst, ihrer Seltenheit oder ihres Alters wegen, auch als Reliquien oder Gnadenbilder außergewöhnlichen Werts oder besonderer Schätzung erfreuen. Hier war bei "gänzlicher Entfremdung", d.h. Veräußerung an eine nicht der Kirche angehörende Person, die ausdrückliche Zustimmung des Apostolischen Stuhls nötig⁽²⁶⁾.

Die Bulle AMBITIOSAE wurde 1869 durch die "Apostolicae Sedis moderationi" des Papst Pius IX.⁽²⁷⁾ bestätigt. Diese ist eine strafrechtliche Konstitution, welche die Exkommunikation "latae sententiae nemini reservata"⁽²⁸⁾ für die unbefugte Veräußerung von Kirchengut⁽²⁹⁾ ausspricht. Daß die Kunstgeschichte im religiösen Bereich nicht noch größere Verluste zu verzeichnen hat, verdankt sie in erster Linie den kirchlichen Vorschriften⁽³⁰⁾.

(23) Z.B. Ostrakismos des Alkibiades. Vgl. auch Adriani, S. 16; Kraye, S. 101.

(24) S. Heckel, S. 18. Danach ist die Förderung der kirchlichen Kunst ein Teilaspekt der dem Staate obliegenden "cura religionis". Vgl. dazu auch den § 3, I. Kap. 2. Teil des Codex Maximilianeus Bavaricus Civilis von 1756, der zwischen den "res sacrae" als dem Kult zugehörigen Gegenständen und den "res ecclesiasticae" als den nur mittelbar kultischen Zwecken dienenden Gegenständen unterscheidet.

(25) Paul II., Pietro Barbo aus Venedig, Kunstsammler, s. Ploetz, S. 666.

(26) Willibald M. Plöchl, Geschichte des Kirchenrechts, 1969, S. 245.

(27) 1846 - 1878.

Generell läßt sich aber feststellen, daß es Denkmalpflege im heutigen Sinn vor dem 19. Jahrhundert nicht gab. Zwar darf das Wirken geschichtlichen Denkens - vor allem seit der Renaissance - und ein Pietätsgefühl gegenüber älteren Denkmälern nicht außer acht gelassen werden, speziell im religiösen Bereich⁽³¹⁾. Grundsätzlich jedoch ist festzustellen, daß es den früheren Epochen eine selbstverständliche Aufgabe war, ihren Stilwillen der gesamten Umwelt möglichst geschlossen aufzuprägen. Der alten Kunst gegenüber verhält man sich ablehnend⁽³²⁾.

2. Die Rolle der Aufklärung für die Entstehung des Denkmalschutzes

a) Geistesgeschichtlicher Hintergrund:

Der Staat des 18. Jahrhunderts, der sich nach Staatszweck und Wesen mehr und mehr als säkularer Staat versteht, ist auch im wesentlichen der Kunst der Gegenwart zugetan. Er hat die letzte große Einheitskultur in kirchlicher und weltlicher Kunst gefördert und sich mit ihrem Glanz geschmückt.

Jedoch war seine Kulturpflege im Prinzip schöpferisch und unhistorisch, nur der schaffenden Kunst der Zeit verpflichtet und diese hat den zerstörerischen Eingriff in die geschaffene Kunst nicht gescheut⁽³³⁾. Der Realitätssinn des 18. Jahrhunderts war jeder Illusion abgeneigt.

Doch zeichnet sich in dieser Zeit schon jener große Umbruch des abendländischen Denkens ab, der Voraussetzung für die Entstehung der Denkmalpflege war. Mit Descartes begann die Erschütterung des alten ontologischen Denkens. Die Argumentation des "cogito, ergo sum" wies den Menschen auf einen subjektiven und internen Vorgang⁽³⁴⁾.

(28) D.h., die Exkommunikation gilt mit der Tat als ausgesprochen, ohne Verhandlung und ohne Ausnahme.

(29) Plöchl a.a.O., S. 240.

(30) Plöchl a.a.O., S. 245. Dies war die Rechtslage bis 1917.

(31) Schmuderer, S. 118; Lill, S. 24.

(32) Lill, S. 106.

(33) Hauser, S. 684. Bezeichnend ist der Ausspruch des Bischofs Joseph Butlers (anglikanischer Theologe und Moralphilosoph, 1692-1752, so Brockhaus Bd. 3, S. 532), den Hauser zitiert: "Things and actions are what they are, and the consequences of them will be what they will be; why then should we wish to be deceived?"

(34) Carl Schmitt - Dorotić, Politische Romantik, S. 48.

Die Philosophie entdeckte und anerkannte die Rolle des Individuums⁽³⁵⁾. Bereits nach Kant gilt der Satz "alle Geschmacksurteile sind einzelne Urteile"⁽³⁶⁾. Dies aber ist gedanklich die Voraussetzung für die Anerkennung des individuellen Wertes der geschaffenen Kunst. So schreibt Goethe im Jahre 1773 den Aufsatz "Von deutscher Baukunst", eine Lobeshymne auf das Straßburger Münster und seinen Erbauer Erwin von Steinbach⁽³⁷⁾.

Gleichzeitig fördert die Aufklärung das Geschichtsbewußtsein. In Bayern spielt dabei eine besondere Rolle der Illuminatenorden. Dieser - ein Produkt der Aufklärung - wurde am 1. Mai 1776 von Johann Adam Weishaupt^(37a) ins Leben gerufen. Weishaupt - von Herders Gedankengut beeinflusst - veröffentlichte 1786 den "Vorschlag und Plan eines historischen Museums für Bayern und angrenzenden Gegenden, den Mitfreunden vaterländischer Aufklärung als Anfrage und Einladung freundlichst vorgelegt."^(37b) Dieses sollte eine Art Archiv, ein "historisches Comtoir" sein, um "historisch dahin gehörige Bruchstücke aller Art zu sammeln".^(37c) Solche heimatkundliche und heimatgeschichtliche Kulturpflege war auch schon Ausdruck des in der Romantik auflebenden Nationalgeistes^(37d).

-
- (35) Kant's Autonomie des Willens, s. Kritik d. praktischen Vernunft, Werke Bd. V, S. 33; Grundlegung zur Metaphysik der Sitten, Werke Bd. IV, S. 402, S. 393f.
- (36) Kritik der Urteilskraft, Werke Bd. V, S. 215 (Zitat) und S. 201f., S. 213ff.
- (37) Erschienen in der Schrift "Von Deutscher Art und Kunst. Einige fliegende Blätter", Hamburg, 1773, S. 133. Daneben enthält diese Schrift noch Beiträge von Johann Gottfried Herder und Justus Möser.
- (37a) Johann Adam Weishaupt, Kirchenrechtler (1748-1830). Der Illuminatenorden spielte sowohl zur Zeit seiner Gründung eine wichtige politische Rolle, als auch später, da die Führungsmannschaft um Montgelas zum Großteil Anhänger der Ideen der Illuminaten waren. Auch Sailer, der Lehrer Ludwig I., war Mitglied des Ordens. Graßl, Aufbruch zur Romantik, S. 288.
- (37b) Adam Weishaupt, Apologie der Illuminaten, Frankfurth und Leipzig 1786, S. 212f.
- (37c) Weishaupt, S. 223.
- (37d) Graßl (S. 209) schreibt, daß die Ideen des Illuminatenordens unter Ludwig I. wieder auflebten. Vgl. Ludwig Hammermayer, Die Aufklärung der Wissenschaft und Gesellschaft, S. 1028f.; Graßl, S. 208f.

Kaum zu unterschätzen ist in diesem Zusammenhang der Einfluß Johann Gottfried Herders. Durch seine Erkenntnisse über die Eigenart des Menschen und der verschiedenen Völker schuf Herder, ein Schüler Kants, die Grundlage für ein neues, das Individuelle stärker berücksichtigendes Geschichtsdenken. Durch die historisch genetische Betrachtungsweise hat er wesentlich Methoden und Erkenntnisse geschichtlicher Art des 19. Jahrhunderts verbreitet^(37e).

Das Interesse an der Geschichte wächst in dem immer mehr Einfluß gewinnenden Bürgertum umso stärker, je mehr die Aufklärung, die schon den Keim der Romantik in sich trägt, in diese übergeht^(37f). So gab es schon in der Aufklärung und in der Vorromantik ein verbreitetes Interesse für Kunst wie für Geschichte^(37g).

Es ist daher nicht weiter verwunderlich, daß der "historische Sinn" bereits im 18. Jahrhundert nicht nur wach und lebendig war, sondern als treibende Kraft der Entwicklung wirkte⁽³⁸⁾. In die Mitte des 18. Jahrhunderts fällt der Anfang der Archäologie⁽³⁹⁾. Es gibt

- (37e) Rudolf Stadelmann, Der historische Sinn bei Herder; Franz Schnabel, Deutsche Geschichte im neunzehnten Jahrhundert, Bd. I, S. 187f.; Huber I, S. 4; Kurt Borries, Die Romantik und die Geschichte.
- (37f) S. Subskriptionsliste der "Beyträge zur Geschichte und Literatur vorzüglich aus den Schätzen der pfalzbaierischen Centralbibliothek zu München" Bd. I, Hrsg. Joh. Freiherr von Aretin, München, 1803. Bereits 1808 publiziert Franz von Stichaner die "Sammlung römischer Denkmale in Baiern", herausgegeben von der k.Akademie der Wissenschaften München, 1808. Dieses Werk ist noch der Aufklärung zuzurechnen. Vgl. Becker, 100 J., S. 14, Franz Schnabel a.a.O., S. 188.
- (37g) S. z.B. Hildebrand Dussler, Ein Kunstgeschichtler reist im Herbst 1776 durch Nieder- und Oberbayern, S. 332 in ZfblG, 1972. In Bayern wurden in der 2. Hälfte des 18. Jhdt. weit über 100 Grabhügel erfaßt, s. Goetz, S. 255. Interessant ist in diesem Zusammenhang auch, daß bereits im 18. Jhdt. neugotische Gebäude errichtet wurden, so 1755 durch Friedrich den Großen das Nauener Tor in Potsdam, schon 1750 Douglas Castle in Schottland und 1768 ließ Franz von Dessau ein gotisches Haus im Garten von Wörlitz errichten. Franz Schnabel Bd. I, S. 274. Beachte auch: 1762 Winckelmanns "Geschichte der Kunst des Alterthums", 1766 Lessings "Laokoon", 1797 Hölderlins "Hyperion", s. auch Alfred Neumeyer, Die Erweckung der Gotik in der Deutschen Kunst des späten 18. Jhdts., S. 75ff. In München als interessante Frühform die Magdalenenklausen, für den alternenden Kurfürsten Max Emanuel 1725 von Effner gebaut als eine künstlich ruinöse Stätte, ist auch ein Werk absichtlichen Historismus der Bauformen. Vgl. Spindler II, S. 943.
- (38) Hauser, S. 688.
- (39) Ausgrabungen von Pompeji 1748, Hauser, S. 660.

in dieser Zeit keinen geistig interessierten Menschen, der sich von dem unmittelbaren Erlebnis der antiken Kunstdenkmäler in Italien nicht die höchste Steigerung seiner Fähigkeiten versprechen würde. Goethes italienische Reise, seine Antikensammlung, das Hera-Zimmer seines Weimarer Hauses ist beispielhaft für diese Bildungsepoche (40).

b) Erste Normen:

Ausdruck findet dieser Zeitgeist in dem "Gesetz der Churbaierischen Akademie der Wissenschaften" vom 28. März 1759 (41): "Alle Sachen, die mit den Geschichten der Deutschen, insbesondere der Baierischen Nation, und mit der Weltweisheit überhaupt, eine nützliche Verbindung haben, sind Gegenstände der gesellschaftlichen Beschäftigung", so Artikel 43 des Gesetzes. Artikel 48 bestimmt: "Die historische Klasse soll sich bemühen, die alten Geschichtsschreiber, Urkunden, Briefe und Aufschriften zu sammeln." Auch eine Art historisch-topographisches Werk ist bereits geplant (Art. 50). Diese Verordnungen haben aber rein wissenschaftliche Ziele vor Augen. Die politische Absicht hierbei zeigt sich in Art. 51, der die genealogische Forschung betrifft (42) (42a).

Kurze Zeit vorher erging eine Kurpfälzische Verfügung vom 29.8.1749, die bestimmte, daß Altertumsfunde gegen Belohnung einzusenden seien (43).

(40) Hauser, S. 661, s.a. Lil! LafDPfl., S. 24.

(41) Bestätigt durch resolutio ex intimo vom 25.6.1759; Georg Karl Mayr, Bd. II, S. 1316. Initiator der Akademie war der Historiker und Anhänger der Aufklärung Johann Georg von Lori. Spindler II, S. 814; Spindler Erbe, S. 87f., S. 93.

(42) Zu Zoller, S. 14: von Denkmalen ist nur im Zusammenhang mit der Stiftung zu Gunsten verdienter Personen die Rede, Art. 54. - Die Arbeit der Akademie zeigt schon bald erste Ergebnisse: Im Jahr 1763 erscheint in München Vol. I der Monumenta Boica.

(42a) In die gleiche Zeit fällt der durch Patent vom 2.1.1756 publizierte "Codex Maximilianus Bavaricus Civilis oder Neu Verbessert = und Ergänzt =, Chur-Bayerisches Land=Recht", der in II. Teil, 1. Cap., 3 § eine Art "Verunstaltungsgesetz" enthält. Auf diesen Paragraphen wird in einer ME v. 29.3.1830 (s. Döllinger Bd. 16, S. 1228) Bezug genommen. Das Bayerische Landrecht (CMBC) vom Jahre 1755 in seiner heutigen Geltung, Max Danzer (Hrsg.) München 1894.

(43) v. Wussow, S. 85.

Am 10.4.1780 ergeht der vielzitierte Erlaß des Markgrafen Karl Alexander^(43a) zu Brandenburg-Bayreuth⁽⁴⁴⁾. Diese Verordnung zeichnet sich durch ihre Stringenz aus:

- Anordnung der Inventarisierung.
 - Bevölkerung und Verwaltung werden angesprochen.
 - Sie enthält eine Strafdrohung für den Fall der Nichtbeachtung.
- Trotzdem atmet auch dieser Erlaß den Geist der Aufklärung: Gefährdete Monumente sind nicht zu bewahren, sondern anzuzeigen, damit Abzeichnungen gemacht werden können. Meist wurde bisher auch nicht beachtet, daß die angesprochenen "Monumente" nicht Denkmalen in der extensiven Auslegung des modernen Sprachgebrauchs gleichzusetzen sind. Vielmehr sind nach Inhalt des Erlasses in erster Linie Grabsteine, ferner Tafeln, auf denen Wappen oder Inschriften angebracht sind, gemeint⁽⁴⁵⁾. Gleichwohl handelt es sich hier um eine denkmalschützende Norm: Auch die Bewahrung eines Denkmals seines wissenschaftlichen Wertes wegen ist ein bis auf den heutigen Tag geltendes Motiv des Denkmalschutzes (vgl. Art. 1 des DSchG)⁽⁴⁶⁾. Daß die erwähnten Verordnungen nur Ausdruck der Sammlertätigkeit der Fürsten sind⁽⁴⁷⁾, ist dabei ohne Bedeutung.

(43a) Karl Alexander, ein aufgeklärter Fürst, 1736 (1757)-1806; s. ADB, Bd. 15, S. 264.

(44) Vollständig abgedruckt in DP 1901, S. 66. - An den Erlaß vom 4.7.1771 (Vgl. Zoller, S. 14) wird lediglich erinnert; danach wird die Erhaltung der Monumente befohlen. Ansbach-Bayreuth kommt 1791 an Preußen, 1805 bzw. 1810 an Bayern, s. Ploetz, S. 965, S. 974.

(45) Urheber des Erlasses war Philipp Ernst Spieß, Geschichtsforscher und Archivar des Markgrafen, s. ADB Bd. 35, S. 183; s. Gustav A. Seyler, Zur Geschichte der Denkmalpflege, S. 66. - Die Bedeutung des Erlasses wird in der Literatur wohl etwas überschätzt. Trotzdem ist er wohl einem zahlreichen gebildeten Publikum bekannt geworden, da er in dem verbreiteten "Histor. Literat. für das Jahr 1781", Bd. L, Erlangen, 1781, S. 270f. von Johann Georg Meusel zur Nachahmung empfohlen wurde.

(46) Interessant ist in diesem Zusammenhang auch eine Bestimmung aus der Schweiz, die zwar Bayern nicht einmal mittelbar betrifft, trotzdem aber erwähnt werden soll. Am 15.12.1798 beschloß das "Vollziehungs-Directorium der einen und untheilbaren helvetischen Republik" nach einem Rapport des Ministers der Wissenschaften und der Künste "zur Ehre der Nation" und zu Zwecken der Wissenschaft die Inventarisierung der alten Monumente. Die Regierungsstatthalter sollten auf die Erhaltung der Monumente achten. Dieser Beschluß kam infolge der Zeitwirren nicht zur Ausführung, s. Eugen Probst, Zur Geschichte der Denkmalpflege in der Schweiz, S. 53.

(47) So Hensel, S. 332; s.a. Zoller, S. 14.

Zwar hat es Denkmalschutz im modernen Sinn früher nicht gegeben; es gab auch keine geeigneten zielbewußten und gesetzlich geregelten Organisationsmaßnahmen⁽⁴⁸⁾. Das mag aber auch an dem Fehlen einer Verwaltungsorganisation gelegen haben, die erst im 19. Jahrhundert geschaffen wurde. Trotzdem sind die Maßnahmen kennzeichnend für den Zeitgeist. Und es hat auch - jedenfalls was die Konstitution der Akademie betrifft - eine gewisse Kontinuität gegeben. Der Aspekt des Denkmalschutzes um des geschichtlichen oder wissenschaftlichen Wertes eines Gegenstandes willen zeigt sich schon vor der Romantik.

3. Die Epoche der Romantik als Voraussetzung für die Entstehung des Denkmalschutzes

"Die Denkmalpflege von heute ist ein Kind des Historismus, ein Enkelkind der Romantik", so äußert sich Paul Clemen, der Theoretiker der Denkmalpflege am Anfang dieses Jahrhunderts⁽⁵⁰⁾. Und ohne Zweifel liegen entscheidende Ursprünge des Denkmalschutzes in dem Gedankengut der Romantik⁽⁵¹⁾. Die Frage aber, warum der Denkmalschutz sich immer weiter entwickelte, erstarkte und nicht - so wie andere Kategorien der Romantik - Episode oder, wie ja auch seine Vorläufer, Einzelercheinung blieb, bedarf eines näheren Eingehens auf die epochale Bedeutung der Romantik.

a) Die Bedeutung der Romantik:

Das Weltbild des Abendlandes war bis zum 18. Jahrhundert im wesentlichen statisch und unhistorisch⁽⁵³⁾. Die maßgebenden Faktoren der menschlichen Kultur, die Vernunftprinzipien der natürlichen und übernatürlichen Weltordnung wurden als eindeutig und unveränderlich aufgefaßt. Es gilt die Kontinuität des Glaubens und damit der kirchlichen und staatlichen Organisation. Das ändert sich auch nach der Reformation nicht wesentlich. Die Welt ist ein Kosmos, eine

(48) Vgl. A.B. Schmidt, Rechtsfragen des Deutschen Denkmalschutzes, S. 158f.

(50) Paul Clemen, Die Deutsche Kunst und die Denkmalpflege, S. 67.

(51) So auch überwiegend die Literatur, vgl. Zoller, S. 15; Kraye (mit Einschränkungen) S. 107; Adriani, S. 31; Heckel, S. 19f., mit zahlreichen weiteren Literaturhinweisen.

(53) Vgl. zum folgenden vor allem Arnold Hauser, Sozialgeschichte der Kunst und Literatur, S. 685ff. - Hauser nennt dieses Weltbild "parmenedisch", nach dem statisch denkenden Vorsokratiker Parmenides.

wohlgeordnete Einheit, und alles Einzelne hat Geltung und Wert nur in den ewigen Ordnungen, denen es zugehört⁽⁵⁴⁾. Mit Descartes und der einsetzenden Aufklärung wurde das philosophische Denken egozentrisch⁽⁵⁵⁾. Die "höchste und sicherste Realität der alten Metaphysik", der durch den Glauben erfaßbare transzendente Gott, war beseitigt⁽⁵⁶⁾. Auch die transzendente Darstellung Kant's konnte diese nicht ersetzen. Die das 18. Jahrhundert durchziehende geistige Bewegung fand ihren weltanschaulichen Ausdruck in der Romantik: Die Wurzeln der Romantik liegen in der Aufklärung⁽⁵⁷⁾. Die Anerkennung der Relativität des Seienden muß notwendig die Anerkennung subjektiver Wertungen und die Hinwendung auf die Geschichte, also Romantik und Historismus nach sich ziehen. Ausgehend vom Liberalismus des 19. Jahrhunderts wird oft Romantik mit Restauration und Reaktion identifiziert. Die Überbetonung dieses Zusammenhangs führt zu einem falschen Geschichtsbild⁽⁵⁸⁾. Die Restauration ist nur ein Aspekt der Romantik.

Herder wird von Schnabel als der geistige Vater des 19. Jahrhunderts bezeichnet⁽⁵⁹⁾. Mit seinem Werk "Ideen zur Philosophie der Geschichte der Menschheit"⁽⁶⁰⁾ bot er eine reiche Fülle von Anregungen und Gedanken, aus denen das 19. Jahrhundert - und hier speziell das erstarkende Bürgertum - eine neue Haltung zum Leben und einen neuen historischen Sinn gebildet hat. Kein anderes Buch hatte in dieser Umbruchszeit eine ähnliche Wirkung⁽⁶¹⁾. Hatte noch der Rationalismus vielfältigen Formenreichtum um einer einheitlichen Gesetzmäßigkeit willen abgelehnt und einen künstlerischen Ausdruck im Klassizismus gefunden, so lehrte Herder alles scheinbar Willkürliche und unregelmäßige in Kunst und Dichtung als auf einem bestimmten historischen und nationalem Boden organisch Ge-

(54) Vgl. Schnabel, Bd. I, S. 7f.

(55) S. oben I. 2. a.

(56) Carl Schmitt-Dorotić, Polit. Romantik, S. 49.

(57) Vgl. Ernst Alker, Die deutsche Literatur im 19. Jhdt., S. 23f.

(58) Hauser, S. 58. Paul Kluckhohn, Das Ideengut der deutschen Romantik, S. 102.

(59) Schnabel, I, S. 187, vgl. auch S. 203; Ernst Alker a.a.O., S. 30; Franz Schultz, Klassik und Romantik der Deutschen, I. Teil, S. 1, S. 159f., S. 190; Rudolf Stadelmann, Der historische Sinn bei Herder.

(60) Herders Sämtliche Werke, Hrsg. Bernhard Suphan, Bd. 13, Berlin, 1887. 1. Teil von 1784, 2. Teil von 1785.

(61) Schnabel I, S. 188.

wachsenes zu sehen und zu verstehen. Das Rückgrat jeder Herderschen Betrachtungsweise ist die Sicht auf eine Individuation des geistigen, geschichtlichen und kreatürlichen Lebens^(61a). In Aufnahme der Lehren Herders wuchs das Verständnis für das Individuelle und das Historische, aber auch der Sinn für das organische Werden von Völkern und Staaten. Dies nun wurde eine Grundlage für die Hinwendung zu einem Nationalbewußtsein, das die Anerkennung der Besonderheit und Bedeutung des eigenen Volkes nicht nur in geistiger, sondern auch in politischer Beziehung forderte⁽⁶²⁾.

Der mechanischen Staatsidee wurde die völkische Kulturgemeinschaft entgegengesetzt⁽⁶³⁾. Die daraus folgende Kulturidee des Staates ist dann das große Anliegen des 19. Jahrhunderts⁽⁶⁴⁾.

Diese Lehren werden 1797 von Wilhelm Heinrich Wackenroder und Ludwig Tieck aufgenommen: "In ewig wechselnder Gestalt erhebt sie (die Kunst, A.d.V.) sich unter den mannigfaltigen Zonen der Erde zum Himmel empor." Das Zitat kennzeichnet bereits den individuellen Kunstbegriff der Romantik⁽⁶⁵⁾.

Als der Philosoph der Kunst und der Romantik gilt Schelling. 1806 nach München berufen, spielte er im Münchner Geistesleben eine wichtige Rolle, zumal er auch zum Erzieher des Kronprinzen Max berufen worden war⁽⁶⁶⁾. Schelling erkennt den Wert jeglicher Kunst an, sowohl auf die Gegenwart bezogen wie auch geschichtlich gesehen; die einzelnen Kunstwerke sind individuelle Erscheinungsformen⁽⁶⁷⁾.

(61a) Schultz a.a.O. Bd. 1, S. 190.

(62) Huber I, S. 4; Huber II, S. 332; Schultz I, S. 10, S. 159f.; Max Braubach, Von der Französischen Revolution bis zum Wiener Kongreß in Gebhardt, S.37f.

(63) Schnabel I, S. 188.

(64) Huber IV, S. 637.

(65) Kunstanschauung der Frühromantik (bearb. von Andreas Müller), S. 47.

(66) Friedrich Wilhelm Joseph Schelling (1775-1854), 1806-1820 Generalsekretär der Akademie der bildenden Künste, 1827 Vorsitzender der Akademie der Wissenschaften und Generalconservator der wissenschaftlichen Sammlungen des Staates in München, s. Hans Jantzen, Die Kunstgelehrten, S. 279; Friedrich Wilhelm Kantzenbach, Die Rezeption der Philosophie Schellings in Bayern, S. 691; Paul Kluckhohn, Das Ideengut der deutschen Romantik, S. 102; Eberhard Weis, Die Wissenschaften in Bayern unter Max I., FS Spindler 1975, S. 601; Spindler, Erbe, S. 36; Spindler IV, S. 124.

(67) S. Schelling, Philosophie der Kunst, Schellings Werke Bd. 3, München 1927, S. 494f., S. 476f., S. 383, S. 415.

Die "Construction der Kunst" (gleichbedeutend mit Aesthetik) "ins Concrete herab führt zur Bestimmung durch die Bedingungen der Zeit, geht also in historische Construction über" ⁽⁶⁸⁾. Das bedeutet: Das Wesen der Kunst ist aus ihrer Geschichte und nicht aus philosophischen Deduktionen zu erfassen. Wissenschaft der Kunst, wenn sie historische Konstruktion derselben bedeuten soll, erfordert aber "als äußere Bedingungsnotwendig die unmittelbare Anschauung der vorhandenen Denkmäler" ⁽⁶⁹⁾. Führt man diesen Gedanken fort, so ergibt sich ebenso notwendig die Forderung nach der Bewahrung dieser Denkmale. Der Klassizismus verlor seine beherrschende Allgemeingültigkeit; nun suchte man das Wesen einer angestammten Kunst aus ihrem Werden zu begreifen. An die Stelle abstrakter Konstruktion und ästhetischer Lehrsätze tritt die anregende Betrachtung originalen Gebilde ^(69a). Die rasche Ausbreitung der Idee des Denkmalschutzes hat seinen Grund zudem darin, daß Kunst in der Romantik weit mehr ist als ein Sonderbezirk geistigen Schaffens und Geniezens, nämlich ein Organ des Weltverständnisses ⁽⁷⁰⁾. Da dieses aber - infolge der Lehre Herders und seiner Nachfolger, etwa Schlegels - zugleich eine Hinwendung zum Nationalbewußtsein nach sich zog, ist es nur folgerichtig, wenn die Bewahrung der Denkmale zur quasi nationalen Pflicht wird ⁽⁷¹⁾.

Dies gilt um so mehr, als - wie schon oben angedeutet - das 19. Jahrhundert durch das Weltbild des historischen Bewußtseins, durch den mit dem Gedankengut der Romantik eng verwandten Historismus geprägt ist. "Geschichtlicher Sinn ist überall erwacht" schreibt Savigny ⁽⁷²⁾ und "... aus der Geschichte Kraft gewinnen für die nationalen Aufgaben der Gegenwart" Friedrich Schlegel ⁽⁷³⁾. Schlegel rühmt vor allem die Bildungskraft der Geschichte, der einzig

(68) 14. Vorlesung über "Methode des akademischen Studiums" (1802), Schellings Werke, Bd. III, München 1927, S. 372.

(69) A.a.O., S. 366. Hier findet sich zum ersten Mal der Begriff "Denkmal" im Zusammenhang mit Kunst.

(69a) Firmenich-Richartz, S. 3.

(70) "Philosophie der Kunst ist die Darstellung der absoluten Welt in der Form der Kunst" Schelling a.a.O., S. 372; vgl. Theodor Litt, Ethik der Neuzeit, S. 124.

(71) S. dazu unten und MB. v. 28.10.1830, Döllinger 16, S. 1256.

(72) "... und ist dem bodenlosen Hochmut" der Aufklärung und ihrer "grenzenlosen Erwartung von der gegenwärtigen Zeit" gegenüberzustellen. Friedrich Carl von Savigny (1779-1861), Vom Beruf unserer Zeit für Gesetzgebung und Rechtswissenschaften.

(73) Zit. nach Paul Kluckhohn, Das Ideengut der deutschen Romantik, S. 102.

möglichen Form der Selbsterkenntnis⁽⁷⁴⁾.

Romantik und Historismus stellen eine der wichtigsten Wendungen der abendländischen Geschichte dar. Keiner Kultur zuvor ist es eingefallen, Sein und Daseinsberechtigung der eigenen Kultur zu relativieren und so zum Problem zu machen. Die Romantik ist so nicht nur Epoche, sondern hatte epochales Bewußtsein⁽⁷⁵⁾. Daß die Natur des menschlichen Geistes, der politischen Institutionen, der Sprache, Religion, Kunst nur aus ihrem Werden, ihrer Geschichte heraus zu verstehen sind, wäre vor der Romantik einfach undenkbar gewesen. Die Erkenntnis des historischen Schicksals, das Prinzip der Determination, der Prädestination durch die Bedingtheit der Existenz sind Errungenschaften der Romantik, die bis in unsere Zeit das Dasein des Menschen bestimmen⁽⁷⁶⁾. Die Vorstellung, daß wir und unsere Kultur im ewigen Fluß und in einem Werden und Vergehen in einer ständigen Auseinandersetzung begriffen sind, daß unser Dasein ein Prozeß ist und transitorischen Lebenscharakter hat, ist eine Entdeckung der romantischen Philosophie und prägt bis heute das Weltbild der Gegenwart⁽⁷⁷⁾. Vorher fühlte der Mensch seine Welt als bleibende, erst seit Beginn des 19. Jahrhunderts sah man die Natur des Menschen und der Gesellschaft dynamisch und evolutionistisch bestimmt. Ohne dieses epochale Bewußtsein der Romantik, die eigene Existenz solchermaßen zu relativieren, wäre auch der das 19. Jahrhundert bestimmende Historismus undenkbar gewesen^(77a).

Nach dem Klassizismus gab es keine einheitliche Kultur mehr. Der

(74) S. Rothacker, Einleitung, S. 47. Görres schreibt 1848 im Rheinischen Merkur "Das Volk, welches seine Vergangenheit von sich wirft, entblößt seine feinsten Lebensnerven allen Stürmen der wetterwendischen Zukunft. Wehe also uns, wenn unsere neue Gestalt so neu würde, daß sie nur aus dem Bedürfnisse der Gegenwart ihr Dasein schöpft." Zit. nach P. Kluckhohn a.a.O., S. 105.

(75) Die ersten Romantiker hatten sich selbst als geistige Revolutionäre bezeichnet, Carl Schmitt-Dorotić, S. 8; Hauser, S. 687f.

(76) Rothacker, S. 116f.; vgl. vor allem auch Karl Jaspers, Die geistige Situation der Zeit, S. 5ff.; Carl Schmitt-Dorotić, S. 64.

(77) Hauser, S. 688, S. 692.

(77a) Hauser, S. 688.

Verlust der geschlossenen Kultur im 19. Jhdt. ist Folge der Einsicht in die Relativität des Seienden ⁽⁷⁸⁾. Der Historismus war zugleich Bedingung und Folge einer vollkommenen Neuorientierung des kulturellen Denkens, nämlich, daß die Kultur eine freie Wesensgesetzlichkeit hat und autonom ist ⁽⁷⁹⁾. Die Philosophie hatte die Individualität und den Eigenwert des Menschen anerkannt, die politische Revolution die alten Schranken zwischen den Klassen aufgehoben. Die Romantik drückte die Weltanschauung der neuen Gesellschaft aus, die Weltanschauung einer Generation, die an keine absoluten Werte mehr glaubte, nicht glauben konnte, ohne sich ihrer Relativität und ihrer gesellschaftlichen Determiniertheit zu besinnen. "Der Mensch ist von seiner Wurzel gelöst, wenn er sich in einer geschichtlich bestimmten Situation des Menschseins weiß." ⁽⁸⁰⁾ Und die Hinwendung zur Vergangenheit, das "Ausweichen in die Geschichte aus Scheu vor der Gegenwart" - das man dem 19. Jahrhundert so oft zum Vorwurf macht ⁽⁸¹⁾, und das sicherlich auch Auswüchse hatte - ist nur konsequent. Die geschichtliche Einsenkung ist eine Notwendigkeit, um "in der universalen Heimatlosigkeit eine neue Heimat zu gewinnen". Das Leben wird "trotz aller Zerstreutheit in der Ruhelosigkeit ein Ganzes, sieht man es im Weg aus dem Ursprung" ⁽⁸²⁾. Dieses Bewußtsein ist aktuell bis auf den heutigen Tag und für den Einzelnen in einer pluralistischen Welt in stärkerem Maß bestimmend als früher. Und daher ist es nicht verwunderlich, daß der Denkmalschutz seit damals kontinuierlich erstarkte und heute mehr Verständnis unter der Bevölkerung findet denn je ⁽⁸³⁾.

(78) Jaspers a.a.O., S. 112; Schnabel Bd. II, S. 367; Heckel, S. 21.

(79) Huber IV, S. 637f.

(80) Jaspers a.a.O., S. 5.

(81) Beispielsweise Schmitt a.a.O., S. 64. Diese Ansicht widerspricht auch der Tatsache, daß gleichzeitig mit der Romantik auch die Grundlagen zum modernen Staat - politisch und wirtschaftlich - geschaffen wurden.

(82) Jaspers a.a.O., S. 170; s. auch allgemein Schultz Bd. I, S. 1f., Bd. II, S. 429f.; Rothacker, Einleitung in die Geisteswissenschaften, S. 31f.

(83) Albert Knoepfli, Fragen an die Denkmalpflege, archithese 1974, S. 49; Romano Guardini, Erscheinung und Wesen der Romantik, in Begriffsbestimmung der Romantik, Hrsg. Helmut Prang, S. 337; Ludwig Marcuse, Reaktionäre und progressive Romantik, a.a.O., S. 377; Hans Mayer, Zur deutschen Klassik und Romantik, S. 263f.; Fritz Strich, Zur deutschen Klassik und Romantik oder Vollendung und Unendlichkeit. Ein Vergleich; Hans Meyer, Geschichte der abendländischen Weltanschauung, Bd. 4, S. 513 und Bd. 5, S. 155; Carl Schmitt-Dorotić, S. 8.

b) Folgen und Auswirkungen auf das moderne Staatsgefüge:

Das neue Weltbild hatte ungemeinen Einfluß auf das Entstehen des modernen Staatsgefüges. Seit Beginn des 19. Jahrhunderts gibt es keine einheitliche Kultur, eine Tatsache die heute zur Selbstverständlichkeit geworden ist. Der Wert der Kunst ist individuell, das Kunstschaffen frei, ja, durch die Verfassung geschützt⁽⁸⁴⁾. Dies gilt nicht nur - wie oben angedeutet - für die Kunst der Gegenwart, sondern auch der individuelle Kunstwert der Vergangenheit wird in Bayern durch die Verfassung geschützt⁽⁸⁵⁾. Und genauso wie der individuelle Wert des Kunstwerkes wird die Eigenart der menschlichen Natur auch in ihrem Fühlen und Empfinden anerkannt: Die garantierte Freiheit der Kunst wird als Teilaspekt der geistigen Wirksamkeit, der freien Meinungsäußerung gesehen. Denn der schöpferische Menscheng Geist manifestiert sich in der Kunst^(85a).

Von großem Einfluß war die Romantik auf das politische Verständnis des Staates. Schon die Aufklärung machte den Aufstieg des gebildeten und besitzenden Bürgertums, das im 19. Jahrhundert Träger des politischen Willens war, möglich und verschaffte ihm politische Macht. Die Prinzipien des Ständestaates waren in Auflösung begriffen. Die Romantik gab dem an die führenden Stellen des Staates drängenden Bürgertum die Weltanschauung, die Ideologie, wenn man diesen Ausdruck benützen will^(86a). Der Staat war ein bürgerlicher Nationalstaat. Aus der Vorstellung, daß jedes Volk eine gewachsene Wesenheit sei, aus natürlichen Kräften gewachsen und aus der in der Romantik gefestigten und weiter entwickelten Idee des Individualismus heraus muß zwangsläufig der Ruf nach Selbstbestimmung, nach Demokratie kommen⁽⁸⁷⁾, so daß ein politisches Ideal der Romantik die Idee der Nationaldemokratie ist.

Ein Aspekt des Patriotismus ist aber auch der Traditionismus: Auch die konservativen Schichten begründeten ihre Vorrechte mit historischen Argumenten und stützten ihre Ansprüche auf Anciennität und Verwurzeltheit in der historischen Kultur der Nation⁽⁸⁸⁾.

(84) Vgl. Oppermann, S. 119, S. 436f.

(85) Art. 141 BV, s. dazu Heckel, S. 76ff.

(85a) Bonner Kommentar, Art. 5, S. 7.

(86) Spindler Erbe, S. 111; Schnabel Bd. 3, S. 31f.

(86a) Graßl, S. 275f.; Hauser, S. 692f.; Spindler a.a.O.

(87) Huber I, S. 3f.; Schnabel, Bd. 1, S. 301.

(88) Huber II, S. 332; Hauser, S. 692f.

Ein Kernstück dieser Auffassung ist der Anspruch der Unantastbarkeit und Unvereinbarkeit der erblichen Gewalt des Monarchen⁽⁸⁹⁾. Gleichzeitig und letztlich in demselben Gedankengut aber erblickt das fortschrittliche Bürgertum in dem historischen Ursprung der gesellschaftlichen Institutionen einen Beweis gegen deren absolute Geltung⁽⁹⁰⁾. An diesem Beispiel zeigt sich die dem Wesen der Romantik innewohnende Vielschichtigkeit, die man heute Pluralismus nennen würde^(90a).

Eines der großen Anliegen des 19. Jahrhunderts - geboren aus den geschilderten geistigen Strömungen - ist die Kulturidee des Staates, das Selbstverständnis des Staates als Kulturgebilde, als Kulturstaat⁽⁹¹⁾. Kernpunkt ist die vom Staat anerkannte freie Wesensgesetzlichkeit der Kultur: Kultur wird nicht gemacht, sondern ist in Freiheit gewachsen und entfaltet zu begreifen; zwischen dem Staat als organischen Gebilde und der Kultur besteht eine Wechselbeziehung. Kultur formt den Staat. Andererseits gehört zum Kulturstaat auch der den Staat verpflichtende Dienst an der Kultur; daraus ergibt sich aber auch für den Staat die Notwendigkeit und die Befugnis, zwischen Kultur und Nichtkultur zu unterscheiden ("Kulturhoheit"). Der Dienst an der Kultur wird erbracht durch Kulturplanung, Kultugesetzgebung und Kulturverwaltung⁽⁹²⁾. Diese wiederum wird erst ermöglicht durch das Entstehen des modernen Verwaltungsapparates^(92a). Kulturverwaltung umfaßt neben dem Staatskirchenrecht traditionell die Bereiche Bildung, Wissenschaft und Kunst, wobei die Denkmalpflege dem letzteren zugerechnet wird⁽⁹³⁾. So ist das Entstehen des Kulturstaates und der Kulturverwaltung Voraussetzung für die Möglichkeit und das Entstehen des Rechts des Denkmalschutzes.

(89) Als diese verletzt wird, tritt Ludwig I. zurück.

(90) Hauser, S. 693.

(90a) Rothacker, Einleitung in die Geisteswissenschaften, S. 631f.

(91) Vgl. dazu Oppermann, S. 39f. mit ausführlichem Literaturnachweis; Huber IV, S. 637f.; Schnabel Bd. 3, S. 12f.

(92) Huber a.a.O.

(92a) Johann Mang, Verwaltungsrecht in Bayern, Bd. 1, S. 7; Spindler IV, S. 55f.

(93) Oppermann, S. 126.

c) Romantik in Bayern:

Schon die Aufklärung in Bayern hatte unter der Aegide der Illuminaten einen relativ gediegenen, ja fast romantischen Anstrich. Die Romantik selbst war hier dann umfassender, hatte einen weit größeren Einfluß als anderswo. Dies galt vor allem seit dem Regierungsantritt Ludwig I.⁽⁹⁴⁾.

Doch schon vorher hatte sich das Gedankengut der Romantik in Bayern ausgebreitet und rief vielfache Aktivitäten hervor. Auch bevor Ludwig I. den Thron bestieg, war das Bildungsbürgertum fleißig am denkmalschützenden Werk⁽⁹⁵⁾. Unter König Max I. Joseph (1799-1825) wuchs der Einfluß dieser Schicht in besonderem Maße, da im modernen Verwaltungsstaat Montgelas das Berufsbeamtentum im heutigen Sinn geschaffen wurde - vorbildlich für andere deutsche Staaten bis ins 20. Jahrhundert - welches die Tätigkeit des Staates mit trug und prägte⁽⁹⁶⁾. Bei der Auswahl der geeigneten Beamten wird nunmehr keine Rücksicht auf Herkunft und Konfession genommen. Allein Leistung, Können und Ausbildung der Bewerber zählen. Unter diesen waren aber zahlreiche dem Gedankengut der Romantik aufgeschlossen; vor allem ist hier der Einfluß der Universitäten zu beachten. Der Typus des leitenden Staatsbeamten war nunmehr seit der Dienstpragmatik von 1805⁽⁹⁷⁾ der Verwaltungsjurist.

(94) Spindler Erbe, S. 33f.; Spindler IV, S. 89f.

(95) Boisserée Bd. 1, S. 23f.; Stetter, Diss., S. 19f.; Becker, 100 Jahre, S. 17; Kreisbaurath Popp. "Verschönerungen der Stadt Regensburg" in Monatsblatt für Verbesserung des Landbauwesens und für zweckmäßige Verschönerung des bayerischen Landes, München, Nr. 9 vom 29.9.1821, Friedrich von Schlichtegroll "Vorschlag zur Verschönerung des alten historisch-merkwürdigen Dorfes Aschheim bei München" in dito, Nr. 7 v. 28. July 1821. Die alten Bauhöfen und ihre Erneuerung in: Monatsblatt für Bauwesen und Landverschönerung Nr. 4 von April 1824; Joh. Freiherr von Aretin, Beyträge zur Geschichte und Literatur vorzüglich aus den Schätzen der pfalzbaierischen Centralbibliothek zu München, München, 1803 (beachte die Subskriptionsliste), S. 87f.; Lill, Denkmalpflege, S. 107; Boisserée, Geschichte und Beschreibung des Domes von Köln, S. V, S. 24; J.K. Kohler, Ansichten und Kritiken über altdeutsche Kunst in: Zeitschrift für Baiern und die angränzenden Länder, 3. Bd., München, 1816.

(96) Spindler IV, S. 55f., S. 57; s. Dienstpragmatik vom 1.1.1805, RBl. 1805, S. 226, in dem die Grundsätze für ein modernes Berufsbeamtentum ausgearbeitet sind.

(97) A.a.O., S. 57.

Staatsexamen als Qualifikation ist Voraussetzung; die Ausbildung dafür wurde an einer Universität erworben. So ist die Verbreitung romantischen und historischen Gedankengutes in der Verwaltung nicht weiter verwunderlich, waren doch die Universitäten Nährboden für die neue Weltanschauung, speziell die Reformuniversitäten Landshut, Würzburg und Erlangen⁽⁹⁸⁾. Eine besondere Rolle spielte hierbei die von Ingolstadt 1800 nach Landshut verlegte Universität. Hier sammelten sich um den Theologen und Exjesuiten Johann Michael Sailer⁽⁹⁹⁾ die Kräfte, die später den Staat Ludwig I. gestalten sollten. Johann Michael Sailer galt als geistig und pädagogisch bedeutendste Persönlichkeit^(99a) des damaligen Katholizismus. Auch Ludwig I. hörte als Kronprinz Vorlesungen bei Sailer⁽¹⁰⁰⁾. Ein Schüler Sailers war auch der Jurist und nachmalige Minister Ludwig I. Eduard von Schenk⁽¹⁰¹⁾. Zwei Jahre lehrte in Landshut auch Friedrich Karl von Savigny, das Haupt der historischen Rechtsschule⁽¹⁰²⁾.

Auch Schellings Philosophie spielte in Landshut - wie überall - eine enorme Rolle. Der Katholizismus Sailers war für die von dem Gedankengut der Romantik beeinflussten Studenten eine zusätzliche Möglichkeit zur Überwindung des flachen Aufklärungsrationismus⁽¹⁰³⁾. Die "Landshuter Romantik" ist eine bayerische Sonderform der Romantik, die ihre spezifische Bedeutung dahingehend findet, daß ihre Vertreter unter Ludwig I. die Verantwortung in Staat übernehmen⁽¹⁰⁴⁾. Eine besondere Form hatte auch die Nationalbewegung in Bayern: Bayern wurde durch die Folgen der Säkularisation und des Wiener Kongresses der größte deutsche Mittelstaat. Andererseits existierte das Deutsche Reich nicht mehr. Der Bürger eines Landes war sich nun

(98) Spindler IV, S. 991f.

(99) Johann Michael Sailer (1751-1832); s. ADB, Bd. 30, S. 178; s. Schnabel, Bd. IV, S. 50f.

(99a) Sailer wurde 1799 als vermeintlicher Aufklärer nach Ingolstadt berufen. S. Helmut Witetschek, Die katholische Kirche seit 1800 in Spindler IV, S. 915f.

(100) S. Benno Hubensteiner, Romantik in Landshut, in: Unbekanntes Bayern, München 1955, S. 18.

(101) S. unten 1. Teil III. 1.

(102) Außerdem Anselm von Feuerbach.

(103) Spindler a.a.O., S. 119f.

(104) Hierbei ist zu beachten, daß vor der Säkularisation Ingolstadt bzw. Landshut die einzige bayerische Landesuniversität war bzw. nach der Säkularisation noch lange Zeit die bedeutendste, Spindler IV, S. 996f.

im Unklaren, was er mit dem Begriff "Vaterland" verbinden sollte⁽¹⁰⁵⁾. So war man hin- und hergerissen zwischen bayerischem und deutschem Patriotismus. Einerseits war es notwendig, daß sich in Bayern eine Tradition entwickle; dies war schon eine Folge des Verlustes des Reiches, war aber auch in Hinblick auf die Konsolidierung des Staates eine politische Notwendigkeit⁽¹⁰⁶⁾. "Man soll alle Mittel anwenden, um den National-Charakter der Baiern zu steigern, auszubilden" schreibt der Historiker Joh. Christ. von Aretin⁽¹⁰⁷⁾. Andererseits war das Bürgertum - vor allem aus dem Erlebnis der Napoleonischen Kriege heraus und seit dem Wiener Kongreß - erfüllt von der Idee der Schaffung eines deutschen Nationalstaates⁽¹⁰⁸⁾.

Symptomatisch für diesen Zeitgeist ist der Aufsatz von Joseph Görres "Der Dom in Köln" im Rheinischen Merkur vom 20. Nov. 1814^(108a). Statt der Zeit große Denkmale zu entrichten, sollte der Dom von Köln, der in einer "trümmerhaften Unvollendung, in seiner Verlassenheit ein Bild von Teutschland" darstellt, der als "Vermächtnis der Vergangenheit" und "ständiger Vorwurf" der deutschen Zersplitterung dastehe, durch die Nation vollendet werden^(108b).

Das Gesicht des modernen bayerischen Staates wurde in der ersten Hälfte des 19. Jahrhunderts geprägt⁽¹⁰⁹⁾. Die meisten führenden Männer und die führende Schicht in dieser Phase der bayerischen Geschichte waren in ihrem Denken bestimmt durch das Gedankengut der Romantik und des Historismus und so der neuen Idee des Denkmalschutzes äußerst aufgeschlossen.

(105) S. Stetter, S. 23.

(106) S. Hauser, S. 694; Stetter, S. 13, S. 23f.

(107) Johann Christian Freyherr von Aretin, Literarisches Handbuch für die baierische Geschichte und alle Ihre Zweige, München 1810, S. 11.

(108) S. Spindler Erbe, S. 109f. Spindler schreibt, daß die bayerische Geschichtswissenschaft rückläufig war aus Angst vor der deutschen Nationalgeschichte in den Ruch des Partikularismus zu kommen, S. 111. Typischer Vertreter dieser Einstellung war der bayerische König Ludwig I., der sich mit dem Kompromiß eines einigen, aber nicht einheitlichen "Teutschlands" behelf.

(108a) Faksimile in Joseph Görres, Gesammelte Schriften (Hrsg. von der Görres-Gesellschaft) Bd. 6-8, Köln, 1928. Im gleichen Sinn Sulpiz Boisserée, der 1808 begann, den Dom auszumessen und zu zeichnen, S.B., Geschichte und Beschreibung des Doms von Köln, S. V, S. 24.

(108b) 1842 wurde in Bayern ein von König Ludwig I. protegierter "Verein für den Ausbau des Domes zu Köln" gegründet. S. MB v. 25.1.1842 in Döllinger XXIV, S. 54.

(109) Vgl. E. Weis, Die Begründung des modernen bayer. Staates unter König Max I. in Spindler IV, S. 38f.; Zoller, S. 17f.

II. Anfänge des organisierten Denkmalschutzes in Bayern

Der Denkmalschutz im 19. Jahrhundert darf nicht als ein abgerundetes System gesehen werden. Die ersten staatlichen - legislativen wie exekutiven bzw. administrativen - Maßnahmen setzen vereinzelt ein und hängen noch sehr von der Persönlichkeit des Monarchen ab⁽¹⁰⁹⁾. Zudem lag der Schwerpunkt des staatlichen Denkmalrechts nie in der Gesetzgebung, sondern vielmehr in Betreuung unter Vermeidung behördlichen Zwangs. Das hat seinen Grund vor allem darin, daß der Staat seine bzw. in seiner Obhut stehenden Denkmäler nicht legislativ zu schützen brauchte, der Schutz privater Denkmäler aber im Gegensatz zu dem nunmehr garantierten Schutz des Eigentums stand, der als eines der wesentlichen Freiheitsrechte gesehen wurde, in das man nicht eingreifen wollte. So spielte von Anfang an im System der deutschen Denkmalpflege Initiative von privater Seite eine große Rolle. Vor allem sind die Kirchen und sakralen Gegenstände der Denkmalpflege des 19. Jahrhunderts ein besonderes Anliegen. Das findet neben politisch-restaurativen Gründen seine Ursache darin, daß auf Grund der Säkularisation der kirchliche Besitz plötzlich unter die Obhut des Staates bzw. der Gemeinden fällt⁽¹¹²⁾. Zudem sind nach heutiger Zählung etwa in Bayern ca. die Hälfte der Baudenkmäler Kirchen bzw. Kapellen⁽¹¹³⁾.

Denkmalschutz ist kein separierter oder separierbarer Teil der allgemeinen Verwaltung des Staates. Vielmehr ist die Organisation der Verwaltung notwendiger Rahmen für Durchführung und für die Kontinuität der Denkmalpflege, genauso wie die Kompetenzen des Staates deren Möglichkeiten kennzeichnen.

Daher ist es unumgänglich, die Entwicklung des Denkmalschutzes vor dem Hintergrund der Entstehung der modernen bayerischen Staatsorganisation zu sehen^(113a).

(112) S. unten 1.

(113) Das hat seinen Grund auch in dem historischen Zuwachs der zahlreichen geistlichen Fürstentümer und reichsunmittelbaren Stifte und Klöster.

(113a) Dies umso mehr, als keine bayerische Verfassungsgeschichte existiert, auf die verwiesen werden könnte.

1. Die Voraussetzungen

Als Schöpfer des modernen bayerischen Staates gilt mit Recht Maximilian Graf Montgelas⁽¹¹⁴⁾. Die äußeren Voraussetzungen wurden durch die Schaffung eines einheitlichen bayerischen Staatsgebiets geschaffen. Der durch den Frieden von Luneville vom 9. Februar 1801⁽¹¹⁵⁾ notwendige Reichsentschädigungsplan wurde mit dem Reichsdeputationshauptschluß vom 25.2.1803 verwirklicht. Durch diesen erhielt Bayern beträchtlichen reichsunmittelbaren Besitz, vor allem Kirchenbesitz, zugeschlagen⁽¹¹⁶⁾. Abgerundet wurde das bayerische Staatsgebiet durch den Frieden von Preßburg (26.12.1805) und die Rheinbundakte (12.7.1806)⁽¹¹⁷⁾. Bayern stellte territorial gesehen nun ein geschlossenes Staatsbild dar. Montgelas war ein Vertreter des aufgeklärten Absolutismus. Er unterschied zwischen Dynastie und Staat: der Staat ist nicht mehr mit dem Monarchen identisch, sondern hat eine eigene Rechtspersönlichkeit⁽¹¹⁸⁾. Sein praktisches Programm: Loslösung vom Reich, den feudalen Gewalten und der Kirche. Diese Auffassung ist Voraussetzung für Montgelas' Ministerialverfassung, die den Beginn einer einheitlichen Verwaltung darstellt⁽¹¹⁹⁾.

(114) Maximilian Graf von Montgelas (1759-1838), Jurist, 1799-1817 als geh. Staats- und Konferenzminister eigentl. Leiter der bayer. Politik. M. war in seiner Jugend Mitglied des Illuminatenordens, von wo aus er nach Zweibrücken empfohlen worden war. ADB, Bd. 22, S. 193f.

(115) Durch den Frieden von Lunéville gewann Frankreich die gesamten linksrheinischen Gebiete. Nach Huber hat er eine größere verfassungsrechtliche Bedeutung als der Westfälische Friede, s. Huber Bd. I, S. 40; Text in: Karl Zeuner, Quellensammlung zur Geschichte der Deutschen Reichsverfassung in Mittelalter und Neuzeit, S. 439.

(116) Die eigentl. Säkularisation (sozus. außenpolit.); Hochstifte Würzburg, Bamberg, Augsburg und Freising, dreizehn Reichsabteien und fünfzehn Reichsstädte, s. E. Weis a.a.O., S. 13. Die Säkularisation war schon seit langem geplant. Schon vorher (1802) war die Aufhebung der nicht ständischen Klöster eingeleitet worden (Kirchengutssäkularisation). § 35 RDH enthielt dann die reichsrechtliche Ermächtigung zur Landessäkularisation. S. Weis a.a.O., S. 39f.; Huber I, S. 54.

(117) Friede von Preßburg sprach Bayern Augsburg zu, durch die Rheinbundakte erwarb Bayern Nürnberg. Die Unterzeichnung der Rheinbundakte war auch gleichbedeutend mit der Loslösung vom Reich, s. Weis a.a.O., S. 19 und S. 22, S. 38.

(118) Horst Raffael, Ausbau und Entwicklung der Ministerialverfassung Bayerns unter Maximilian von Montgelas 1799-1808, S. 50f.

(119) Montgelas war Anhänger der Vertragstheorie. Seine Ministerialverfassung ist geprägt durch die Vorstellung der Staatssouveränität und Staatseinheit, die ihrerseits sowohl bedingen, als auch abhängig sind von einer durchorganisierten Verwaltung. (Vgl. Raffael, S. 65, S. 149). Damals wurde in Grundzügen die Struktur der modernen Verwaltung - wie sie auch heute noch besteht - geschaffen, s. Eberhard Weis, Montgelas' innenpolitisches Reformprogramm, S. 19; Schnabel I, S. 149f.

Die Grundsätze dieser Verfassung sind in der "Konstitution für das Königreich Bayern vom 1. Mai 1808"⁽¹²⁰⁾ enthalten. Sie enthält den vertikalen Behördenaufbau:

- Ministerium, aufgeteilt in fünf Departments⁽¹²¹⁾
- Kreise, entsprechend den heutigen Regierungsbezirken⁽¹²²⁾
- und die Landgerichte als zugleich untere Verwaltungsbehörden⁽¹²³⁾.

Montgelas schuf organisatorisch, rechtlich und personell eine neue Verwaltung^(123a). Eine besondere Bedeutung kommt hier auch dem bereits erwähnten Berufsbeamtentum im modernen Sinn zu^(123b). Diese Verfassung enthält auch eine andere, für das Recht des Denkmalschutzes einschlägige - wenn auch negativ - Bestimmung, nämlich die Garantie des Eigentums⁽¹²⁴⁾, die sich bis in unsere Zeit zusehends als das große Problem des Rechts des Denkmalschutzes darstellt. Die Verfassung vom 26.5.1818 sieht dann die Möglichkeit der Enteignung unter dem Vorbehalt der Entschädigung vor^(124a).

Die gemeindliche Selbstverwaltung wurde zunächst ganz beseitigt⁽¹²⁵⁾. Das Gemeindeedikt von 1818⁽¹²⁶⁾, das noch von Montgelas vorbereitet worden war⁽¹²⁷⁾, gibt zwar den Gemeinden die Rechtspersönlichkeit

(120) Weber 1, S. 160; Spindler IV, S. 51.

(121) 3.Titl. § I, nach dem Vorbild des preußischen Generaldirektoriums, s. Spindler IV, S. 225.

(122) 3.Titl. § IV. Der Regierungspräsident hieß damals "General-Commissär", vgl. AHVO v. 29.11.1837, RBl. S. 793.

(123) 3.Titl. § V. Bis 1862 haben die Landgerichte diese Funktion.

(123a) Spindler IV, S. 55f.

(123b) AHVO vom 1.1.1805, RBl. S. 225 (genannt Hauptlandespragmatik), s. 1. Teil I. 3. c).

(124) 1.Titl. § VII.

(124a) IV.Titl. § 8 Abs. 4, Weber 1, S. 585; vgl. Huber I, S. 359.

(125) AHVO vom 29.12.1806, RBl. S. 1807, bestätigt durch Edikt vom 28.7.1808, RBl. S. 2789 und Edikt vom 24.9.1808, RBl. S. 2405.

(126) AHVO v. 17.5.1818, die künftige Verfassung und Verwaltung der Gemeinden im Königsreiche betreffend. S. Weber 1, S. 555; geändert durch Gesetz vom 1. Juli 1834, die Revision der Verordnung vom 17.5.1818, die Verfassung und Verwaltung der Gemeinden betreffend, GBl. S. 49; seither revidiertes Gemeindeedikt genannt.

(127) Spindler IV S. 57, S. 70. Montgelas hatte selbst vor seinem Sturz erkannt, daß die absolute Zentralisierung der Verwaltung nicht durchzuführen war.

als "Öffentliche Corporationen", stellt sie aber unter die besondere "Curatel" und Aufsicht des Staates. Sie haben gemäß § 21 den gleichen Status wie Minderjährige, was bedeutet, daß sie ohne Genehmigung nichts veräußern können. Das hat für das Recht des Denkmalschutzes insofern Bedeutung, als eine dem heutigen Art. 75 Abs. 5 b Gemeindeordnung⁽¹²⁸⁾ entsprechende Regelung bis zur Aufhebung der Staatskuratel nicht notwendig war⁽¹²⁹⁾. Die Kuratel über das Vermögen der Kommunen oblag der Kreisbehörde, also in heutiger Entsprechung der Regierung⁽¹³⁰⁾.

Geregelt werden mußten auch die sich durch die Säkularisation ergebenden Veränderungen. § 63 RDH⁽¹³²⁾ garantierte jeder Religion den "Besitz und ungestörten Genuß ihres eigenthümlichen Kirchengutes". Diese Garantie findet ihre Fortsetzung in Art. 138 Abs. 2 WRV und Art. 140 GG. Das betraf natürlich nur, was nach der eigentlichen und der Kirchengutssäkularisation übrig geblieben war. Jede Religionsgemeinschaft behielt nur das an Kirchenvermögen, was für die Religionsausübung unerlässlich war⁽¹³³⁾; der Besitz der Pfarrkirchen wurde nicht angetastet^(133a).

Mit dem Religionsedikt vom 24.3.1809 (revidiert vom 26.5.1818)⁽¹³⁴⁾ wurden die drei christlichen Hauptkonfessionen⁽¹³⁵⁾ "öffentliche

(128) In der Fassung vom 5.12.1973, GVBl. S. 599.

(129) Die AHVO setzte für die bayerischen Gemeinden die Grundsätze der Unveräußerlichkeit des Verwaltungsvermögens und der Veräußerlichkeit des Finanzvermögens aus administrativen Gründen mit Genehmigung der Kuratelbehörde. Vgl. Art. 159 Ziff. 4.) GO vom 29.4.1869; Art. 61 Abs. 1 Ziff. 5.) GO vom 17.10.1927; Art. 62 Abs. 2 Ziff. 3.) DGO vom 30.1.1935, RGBl. I, S. 49, s. Helmreich-Rock, Anm. 2 zur Art. 61. Daher war eine dem Schinkelschen Vorschlag entsprechende Eigeninitiative der Gemeinden in Bayern nicht notwendig, um den Denkmalschutz auf kommunaler Ebene sicherzustellen.

(130) AHVO vom 27.3.1817, die Formation, den Wirkungskreis und den Geschäftsgang der obersten Verwaltungsstellen in den Kreisen betr., Weber 1, S. 514 = RB1. S. 233.

(132) Reichsdeputationshauptschluß vom 25.2.1803, abgedruckt in: Karl Zeuner, S. 439; s. Huber I, S. 51. Wird in der Konstitution von 1808 in 1. Titl. § VI bestätigt. Die Neuordnung des Bayerischen Staatskirchenrechts war aber nicht nur durch die Säkularisation bedingt, sondern Programmpunkt der Montgelas'schen Reformen. S. Huber I, S. 320, S. 419; Schnabel I, S. 154.

(133) Johannes Heckel, Kirchengut und Staatsgewalt, S. 117.

(133a) Spindler IV, S. 56.

(134) RB1. S. 897; Weber 1, S. 600. Das Religionsedikt wurde als II. Verfassungs-Beilage erlassen. S. Huber I, S. 427.

(135) Katholiken, Lutheraner und Reformierte.

Kirchengesellschaften", d.h. nach heutiger Terminologie öffentlich-rechtliche Körperschaften (§ 32, revidiert: § 28). Die Kirchengebäude erhielten den Schutz öffentlicher Gebäude (§ 33 bzw. § 29). Das Kirchengut schließlich trat unter die Schutzgewalt des Staates (§ 35 bzw. § 31). Die Kirchen standen gemäß § 85 bzw. § 75 hinsichtlich ihres Vermögens wie die Gemeinden unter der Kuratel des Staates, im Gegensatz zu den Gemeinden allerdings bis zum Jahre 1912 ⁽¹³⁶⁾, in dem die Kuratel von einer strengen Staatsaufsicht abgelöst wurde. Nach dem revidierten Gemeindeedikt von 1834 wird die Verwaltung des Kirchenvermögens einer besonderen Kirchenverwaltung anvertraut (§ 59, § 94), deren Rechtsgeschäfte entsprechend denen der Gemeinde der Genehmigung der Kuratelbehörde bedürfen. Dies ist das General-Kreiskommissariat (Regierung), der seit 1817 auch die Oberaufsicht über die Pfarreien und Benefizien (Pfarrpfründen oder Pfründenstiftungen), insbesondere auf die Erhaltung und Sicherung der Pfarrgebäude obliegt ⁽¹³⁷⁾. Das Eigentum der frommen und mildtätigen Stiftungen wird gemäß § 65 RDH konserviert und der landesherrlichen Aufsicht und Leitung des Staates unterstellt, d.h. es geht in die Verwaltungsmacht des Staates über ⁽¹³⁸⁾. Mit dem revidierten Gemeindeedikt von 1818 fällt die

(136) Die Kuratel über das Kirchengut wird durch Art. 206 der GO vom 29. April 1869 ausdrücklich aufrechterhalten (vgl. auch Ziff. 136). Vollzugsvorschriften vom 31.10.1837 zum revid. Gemeindeedikt, Weber 3, S. 150 und a.a.O. Anmerkung Nr. 106. Sie wird dann teilweise aufgehoben durch die Kirchengemeindeordnung vom 24.9.1912 (GVBl. S. 911, Weber 41, S. 34). Im Prinzip gilt diese eingeschränkte Kuratel, nunmehr in Form eines staatsaufsichtlichen Genehmigungsvorbehalts gekleidet (Art. 75 und 76) bis zur Reichsverfassung vom 11.8.1919. Vgl. dazu auch Heckel, S. 34f., S. 40. Nach dem Sprachgebrauch des Gesetzgebers ist die Staatsaufsicht ein Minus gegenüber der Kuratel, was gerade die angeführte Kirchengemeindeordnung zeigt. Die Staatsaufsicht löst die Kuratel ab (siehe Art. 154 Rechtsrheinische Gemeindeordnung vom 29. April 1869, Weber 7, S. 743 und Art. 86 der Gemeindeordnung für die Pfalz vom 29. April 1869, Weber 8, S. 23). Systematisch tritt an die Stelle der Kuratel der Genehmigungsvorbehalt. (Art. 75 und Art. 76 Kirchengemeindeordnung, Art. 159 Rechtsrheinische Gemeindeordnung, Art. 91 der Gemeindeordnung für die Pfalz). Insofern ist die von Heckel (S. 34, Fußnote 93) beschriebene Ungenauigkeit in der Terminologie dem bayerischen Gesetzgeber nicht vorzuwerfen.

(137) § 45 der AHVO vom 27.3.1817, die Formation, den Wohnungskreis und den Geschäftsgang der obersten Verwaltungsstelle in den Kreisen betreffend, Weber 1, S. 514 = RBl., S. 233, geändert durch Formationsordnung vom 17.12.1825.

(138) Die zahlreichen Stiftungen hatten ebenso zahlreiche Baudenkmäler in ihrem Besitz.

Verwaltung der Stiftsvermögen wieder⁽¹⁴⁰⁾ an die Gemeinden, allerdings unter dem Vorbehalt der Kuratel.

Die Neuorganisation der staatlichen und gemeindlichen Verwaltung und des Staatskirchenrechts ermöglichten es dem Staat, durch administrative Maßnahmen - ohne spezielle Normen zu schaffen - denkmalschützend tätig zu sein⁽¹⁴¹⁾. Das ist deshalb von Bedeutung, weil zahlreiche - bewegliche wie unbewegliche - Denkmäler, vor allem im Besitz der Kirchen, aber auch der Gemeinden und der Stiftungen waren und sind⁽¹⁴²⁾. Dies gilt vor allem für den weit- aus größten Teil der Kirchengebäude.

2. Die ersten Initiativen:

a) Vorbilder:

Das Bürgertum stand im ersten Viertel des 19. Jahrhunderts unter dem Eindruck der Säkularisation und der Freiheitskriege. Infolge der Säkularisation wurden zahlreiche Kulturwerte - nicht nur sakrale - zerstört⁽¹⁴³⁾. Der Eindruck dieser Zerstörungen war aber nicht so nachhaltig, daß er den Gedanken des Denkmalschutzes wesentlich gefördert hätte; im Gegenteil wurde vom Bürgertum im

(140) Durch das Organische Edikt vom 1.10.1807 über die Generaladministration des Stiftungs- und Kommunalvermögens (RBl. 1808 S. 209) war die Verwaltung des Stiftungs- und Gemeindevermögens zunächst zentralisiert worden. Durch Gesetz vom 1.7.1834 (GBI. S. 109) wurde dann der § 59 des revid. Gemeindeedikts dahingehend geändert, daß die Verwaltung des örtlichen Kirchenvermögens den Gemeinden entzogen und eigenen Kirchenverwaltungen anvertraut wurde. Für die Kuratel waren aber die Grundsätze des revid. Gemeindeedikts weiterhin maßgebend. Im Prinzip wurde diese Regelung auch durch die Kirchengemeindeordnung vom 24.9.1912 (GVBl. S. 911) nicht wesentlich geändert. Erst das Stiftungsgesetz vom 26.11.1954 (GVBl., S. 301) regelt diesen Bereich neu (vgl. Art. 50 StiftGes.). Aber auch hier gilt für kirchliche Stiftungen gem. Art. 38 I das Erfordernis des Art. 31 I Ziff. 4 als Relikt der Kuratel, nämlich die Veränderungs- und Veräußerungsgenehmigung für Sachen mit Denkmalswert. Vgl. dazu Voll - Voll, S. 13f. Über die Stellung des Kirchenvermögensrechtes im Staatskirchenrecht des 19. Jahrhunderts, s. Christian Meurer, Bayerisches Kirchenvermögensrecht, Kirchenstiftungsrecht, S. 1f.; s. auch Krayer, S. 41f.

(141) An diese Möglichkeit erinnerte die ME vom 12.2.1884 (Weber 16, S. 453), ME vom 23.11.1884 (Weber 16, S. 707), die ME vom 10.10.1895 (Weber 23, S. 443).

(142) S. Zoller, S. 102; s. Heckel, S. 40.

(143) Beispiele für Zerstörungen bei Dehio, S. 266; Firmenich-Richartz, S. 28; Kneer, S. 17ff.

allgemeinen die Säkularisation positiv aufgenommen⁽¹⁴⁴⁾. Der beträchtliche Besitz der Pfarrstiftungen und Benefizien wurde in Bayern nicht angegriffen⁽¹⁴⁵⁾, so daß Bestand und Instandhaltung der Gotteshäuser im großen und ganzen gewährleistet blieb. Die Zerstörung von einigen Barock- und Rokokokirchen, die nicht seelsorgerischen Zwecken dienten, kann man der Zeit nicht anlasten, da sie naturgemäß noch wenig Verständnis für den Wert dieser Kunststile hatte⁽¹⁴⁶⁾.

Wenn schon nicht Ursache, so war die Säkularisation doch Anlaß zu privater und vorbildlicher Initiative, vor allem in den ehemals geistlichen Fürstentümern. Am deutlichsten zeigte sich das Beispiel der Gebrüder Boisserée und anderer in Köln, wo sie sich der Rettung der übergroßen Menge der säkularisierten Kunstschatze annahmen und zum Grundstock ihrer in ganz Deutschland berühmten Sammlung machten, die später Bestandteil der Alten Pinakothek in München wurde⁽¹⁴⁷⁾.

(144) Vgl. Stetter, S. 19. Der die "Druckdenkmähler" in den aufgehobenen bayerischen Klöstern sammelnde (also kein Säkularisations-Barbar!) Ioh. Freiherr von Aretin schreibt 1804: "Heute ist ein Riesenschritt über diese unermessliche Kluft gewagt. Von heute an datirt sich eine Epoche der baierischen Geschichte so wichtig, als in derselben noch keine zu finden war Den Ruinen der Abteyen wird man sich ungefähr mit eben dem gemischten Gefühle nähern, mit welchem wir jetzt die Trümmer der alten Raubschlösser betrachten." Beyträge zur Geschichte und Literatur vorzüglich aus den Schätzen der pfalzbaierischen Centralbibliothek zu München, Bd. I, München, 1803, S. 98.

(145) Spindler IV, S. 43. Montgelas, der gelegentlich als Kulturbabar hingestellt wird, schritt gegen Exzesse ein, wenngleich dies teilweise wenig nützte.

(146) Spindler IV, S. 41. Aretin schreibt über die Wieskirche, eines der hervorragendsten Beispiele des bayerischen Rokoko: "Auch zu diesem Kloster gehört eine Wallfahrt, nämlich der Herrgott in der Wiese. Die vorigen Prälaten haben neben ihren anderen überflüssigen Ausgaben, eine Summe von mehr als 150.000 fl., sage hundert und fünfzig tausend Gulden auf ein hier aufgeführtes, ganz unnützes Gebäude verwendet", a.a.O. Bd. IV, 1804, S. 82. 1805 sollte dann die Wies auf Abbruch versteigert werden. S. Alois Fink u. Carl Laub, Vor Ostern in der Wies. Eine solche Haltung wird verständlich, wenn man sich vor Augen hält, wie ablehnend unsere Zeit noch bis vor kurzem dem Jugendstil und Baudenkmälern der Gründerzeit gegenüberstand, was sich in den letzten Jahren gründlich geändert hat.

(147) Sulpiz (auch Sulpice) Boisserée (1783-1854), aus einer wohlhabenden Kaufmannsfamilie. Beeinflußt von Schlegel (Paris 1803/04), dem er wiederum die Kunstdenkmäler der Gotik erschließt, widmet sein Leben der Sammlung von Gemälden, spez. der rheinischen Schule, und der Restaurierung des Doms von Köln. Trug zur Popularisierung der Kompositionen altdeutscher Meister durch die Publikation seiner Gemäldesammlung mittels der neu entdeckten Kunst der Lithographie bei. S. Firmenich-Richartz, S. 30; s. Boisserée Bd. I, S. 23f.; S. 467; Sulpiz Boisserée, Geschichte und

Stärkeren Eindruck erweckte das Erlebnis der Freiheitskriege, nicht nur in Bezug auf das Erwachen des historisch orientierten Nationalismus, sondern auch auf den praktischen Denkmalschutz. Schinkels vielzitiertester Brief vom 17.8.1815 wurde konzipiert anlässlich der Besichtigung der in den Freiheitskriegen zerstörten Schloßkirche von Wittenberg⁽¹⁴⁸⁾. Karl Friedrich Schinkel⁽¹⁴⁹⁾ - berühmter Architekt seiner Zeit - war Verfasser des Schreibens der Oberbaudeputation⁽¹⁵⁰⁾ an das preußische Ministerium des Innern, das die Erhaltung aller Denkmäler und Altertümer des Landes zum Gegenstand hatte. Schinkel schlug die Bildung sogenannter Schutzdeputationen auf kommunaler Ebene vor, die ehrenamtlich tätig sein sollten. Als erste Aufgabe bezeichnet er das Erfassen und Aufzeichnen der Denkmäler, wobei die Inventare bis zum Jahre 1650 reichen sollten. Ferner regte er die Schaffung von Heimatmuseen an⁽¹⁵¹⁾. Mit diesen Vorschlägen drang Schinkel nicht durch,

Beschreibung des Doms von Köln, S. V, S. 24; s. ADB, III, S. 87f. Melchior Boisserée (1786-1851), ADB a.a.O. Für die ersten kunsthistorisch orientierten Sammlungen weitere Beispiele bei Firmenich-Richartz, S. 30f.

- (148) S. DP 1901, S. 6. Hier findet sich auch der Wortlaut des Briefes. S. auch Dehio, S. 266, Hensel im AÖR, S. 332.
- (149) Karl Friedrich Schinkel (1781-1841), Architekt und Maler, seit 1810 Mitglied der Oberbaudeputation. Individualistischer Eklektizist. Restaurierung Marienburg und Dom zu Köln. ADB 54, S. 17. Vgl. Schnabel Bd. II, S. 367.
- (150) Die Oberbaudeputation war oberstes gutachtliches Kollegium, der alle Pläne, die mit mehr als 500 Gulden Kosten veranschlagt waren, vorzulegen waren (s. Friedrich Wilhelm Jerrentrup, Das Recht der Kulturdenkmalpflege in Nordrhein-Westfalen unter besonderer Berücksichtigung der Rechtsstellung des Landeskonservators, Anm. 55). Eine ähnliche Institution wurde in Bayern mit dem Kunstbauausschuß geschaffen (AHE vom 6.8.1829, Döllinger Bd. 11, S. 466 und Bd. 16, S. 12; zu seinen Aufgaben s. Ziff. 97 der Vollzugsvorschriften vom 31.10.1837 zum revidierten Gemeindeedikt, Weber 3, S. 106). Vgl. Hartung, S. 14, der jedoch unrichtig vom ersten organisatorischen Akt im Bereich der Denkmalpflege spricht.
- (151) Lezius, S. 35. Der Gedanke der Inventarisierung war nicht neu. Schon die VO des Markgrafen Alexander vom 10.4.1780 und der Beschluß des Direktoriums der helvetischen Republik vom 15.12.1798 sahen Inventarisierungen vor. (S.o. 1. Teil I. 2. b) Vgl. Rave, Inventarisierung, S. 73.

jedoch erging daraufhin die Kabinettsorder vom 14.10.1815, die jede wesentliche Änderung an Staatsgebäuden vom Einvernehmen mit der Oberbaudeputation abhängig machte.⁽¹⁵²⁾

Ungemein wichtig für die Popularisierung des Gedankenguts der Denkmalpflege war die Restaurierung des Doms zu Köln⁽¹⁵³⁾, die Görres propagiert hatte. Sulpiz Boisserée hat 1808 begonnen, den Dom auszumessen und kunsthistorisch zu erforschen⁽¹⁵⁴⁾. 1814 ließ sich der preußische König Friedrich Wilhelm für die Wiedererrichtung begeistern⁽¹⁵⁵⁾. 1816 wurde Schinkel von der königlichen Regierung zur Untersuchung des Baustandes und zur Beantragung der erforderlichen Maßnahmen nach Köln geschickt⁽¹⁵⁶⁾. Schinkel leitete später auch die Arbeiten am Dom, die 1823 in Angriff genommen wurden⁽¹⁵⁷⁾.

Beispielhaft war auch die Verordnung des Großherzogtums Hessen-Darmstadt vom 22.1.1818, worin die Aufstellung eines Inventars der Baudenkmäler und die Sorge für deren Erhaltung durch alle Behörden angeordnet wurde. Veränderungen und Abbruch sollten nur mit Wissen des Oberbaukollegiums erfolgen⁽¹⁵⁸⁾ (158a).

(152) Diese Allerhöchste Kabinettsorder setzte den Anfang des kontinuierlichen Denkmalschutzes in Preußen; zahlreiche Runderlasse folgten am 6.4.1819, 15.12.1823, 18.3.1824, 28.1.1830. Die Allerhöchste Kabinettsorder vom 20. Juni 1830 befahl die Erhaltung der Stadtmauern. Mit allerhöchster Kabinettsorder vom 1. Juli 1843 wurde der Architekt und Archäologe Alexander Ferdinand von Quast (1807-1877) zum Konservator der Kunstdenkmäler bestellt. Vollständige Sammlung der gesetzlichen Bestimmungen und Verwaltungsverordnungen abgedruckt in J. Reimers, Handbuch für die Denkmalpflege. Zur Geschichte der Denkmalpflege in Preußen s. Rave, Die Anfänge der Denkmalpflege in Preußen, S. 34f. S. auch Geheimrath Polenz, Zur Geschichte der Organisation der Dpfl. in Preußen in: DP 1899, S. 37; Adriani S. 34f.; Lezius, S. 35.

(153) Wenngleich es sich hier weitgehend um eine Fertigstellung des unvollendet gebliebenen Dombaues handelte, vgl. S. Boisserée, Dom.

(154) Boisserée, Dom, S. V.

(155) Als König Friedrich Wilhelm IV. spielte er für den preußischen Denkmalschutz in etwa die gleiche Rolle wie Ludwig I. für den bayerischen. Auch der Kronprinz Ludwig förderte die Domrestaurierung in erheblichem Maße.

(156) Boisserée, Dom, S. 25.

(157) Zoller, S. 16.

(158) Kneer, S. 24.

(158a) Weitere Beispiele für staatl. Initiativen Zoller, S. 19; Adriani, S. 21f.

b) Erste Initiativen in Bayern

Auch in Bayern setzten von privater Seite vielfältige Aktivitäten ein. Schon 1804 suchten im Auftrag der Akademie der Wissenschaften Christian Freiherr von Aretin und Lorenz Westenrieder im Münchner Dom nach dem Grabe Kaiser Ludwigs des Bayern, wozu nicht nur wissenschaftlich-historisches Interesse den Grund gegeben hatte:

"... nicht nur Vergessenheit und Zerstörung zu entziehen, sondern auch durch die Merkwürdigkeiten manches Datum in der Geschichte aufzuhellen und zu berichtigen." (159)

1810 wurde durch den Stadtmagistrat das erste Altertumsmuseum Bayerns in Lauingen an der Donau eingerichtet^(159a). 1822 richteten Altertumsfreunde in Augsburg ein "Römisches Antiquarium" ein^(159b). Franz Joseph Edler von Stichaner, seit 1817 "General-Commissär" (Regierungspräsident) des Rheinkreises (Pfalz), errichtete 1820 ein Antiquarium für die Sammlung römischer Altertümer und setzte sich auch für die vom Kronprinzen geförderte Restaurierung des Doms von Speyer ein. Bereits 1820 war das Portal der St. Jakobs-Kirche in Regensburg wieder hergestellt worden⁽¹⁶¹⁾. Auch der Kronprinz Ludwig steht seit seiner ersten Reise nach Italien 1805 der neuen Bewegung äußerst aufgeschlossen gegenüber⁽¹⁶²⁾.

(159) Lill, S. 107.

(159a) Stetter, S. 20.

(159b) Initiiert wurde die Sammlung durch den beim Generalkommissariat tätigen Juristen Johann Nepomuk von Raiser, der mit einigen Gleichgesinnten seit 1819 Überreste aus der Römerzeit zusammentrug. Die Ergebnisse dieser Bestrebungen wurden bis 1834 in den "Denkwürdigkeiten des Oberdonaukreises" als Beilage zum Kreisintelligenzblatt veröffentlicht. S. Stetter, S. 21.

(161) Kreisbaurath Popp, Verschönerungen der Stadt Regensburg in: Monatsblatt für Verbesserung des Landbauwesens und für zweckmäßige Verschönerung des bayerischen Landes, München, Nr. 9 v. 29.9.1821, S. 59. Popp setzt sich in demselben Aufsatz für die Restauration des Domes, des "herrlichen Werks altdeutscher Baukunst" ein. Das Monatsblatt, in dem sich zahlreiche weitere Anregungen und Vorschläge im Sinn des Denkmalschutzes finden, wird herausgegeben von Gustav Vorherr, seit 1809 Kreisbauinspektor in München. Vorherr war ein ständiger Gegner des klassizistisch eingestellten und der Aufklärung nahestanden Klenze. Norbert Lieb, Klenze und die Künstler Ludwig I., in: FS 75 Spindler, S. 659.

(162) Corti, Ludwig I. von Bayern, S. 46.

c) Erste staatliche Maßnahmen

Ein erster Hinweis, daß auch auf Seiten der Behörden ein Gesinnungswechsel eingetreten ist, zeigt die Tatsache, daß im Jahre 1802 anläßlich der Klostersäkularisation den Stiftern von Grabdenkmälern gestattet wurde, diese wieder an sich zu nehmen, um sie nicht der Zerstörung preiszugeben⁽¹⁶³⁾. Im gleichen Jahr, am 4. Juni 1802, und aus gleichem Anlaß heraus ergeht eine Verordnung, die den Verkauf von Büchern und Handschriften aus bayerischen und oberpfälzischen Klöstern vom "ehevor erhaltenen höchsten Consens" abhängig macht⁽¹⁶⁴⁾. Kurze Zeit später wird eine Kommission von drei Historikern gebildet, die eine systematische Sammlung der "Druckdenkmäler" in den aufgehobenen bayerischen Klöstern durchführt⁽¹⁶⁵⁾. Die damals erfaßten Bücher und Handschriften bilden den wesentlichen Teil der alten Bestände der Bayerischen Staatsbibliothek. Im Jahr 1807 erhielt die Akademie der Wissenschaften eine neue Konstitution, in der die historische Klasse den Auftrag erhält, die vaterländische Geschichte und Archäologie zu erforschen und alle "darauf Bezug habenden Denkmäler und Beyträge mit Fleiß und Kritik" zu sammeln⁽¹⁶⁶⁾. Zweck dieses Auftrags war die Erstellung eines "geographisch-historischen Lexikons von Bayern"⁽¹⁶⁷⁾.

Durch Verordnung vom 23. März 1808 und eine ministerielle Entschließung vom 28. März 1808⁽¹⁶⁸⁾ werden die Finder alter Münzen und anderer wissenschaftlicher Seltenheiten unter Strafandrohung und Aussetzung einer Entschädigung und Belohnung angehalten, die Funde

(163) Lill, S. 107.

(164) General-Index über alle Landesverordnungen, welche durch die königlich bayerischen Regierungsblätter von Baiern, von der Oberpfalz etc. bekannt gemacht worden sind, Hrsg. Georg Karl von Mayr, München, 1806, S. 176; Rbl. 1802, S. 480.

(165) Eines der Mitglieder, Ioh. Freiherr von Aretin, berichtet über die Kriterien der Systematik und die Durchführung. Von einem Raubzug, wie später behauptet wird, kann keine Rede sein. Alle gesammelten Werke befinden sich in der heutigen Bayer. Staatsbibliothek, deren außerordentlich hoher Handschriftenbestand auf diese Sammlung zurückgeht. Beyträge zur Geschichte und Literatur vorzüglich aus den Schätzen der pfalzbaierischen Centralbibliothek zu München, Bd. I, Heft I, 1803, S. 87f.; Bd. II, Heft II, 1804, S. 94.

(166) 1. Mai 1807, Rbl. 1807, S. 1201.

(167) Daneben sollten die Monumenta Boica ergänzt und berichtet werden.

(168) Rbl. S. 752 und 753.

an "obrigkeitlicher Stelle" abzuliefern⁽¹⁶⁹⁾. Die Behörden hatten dann alle Funde an die Akademie weiterzuleiten, welche sie sammeln und aufbewahren sollte, "um diese Denkmäler von ihrem Untergange zu retten". Erstmals wird der Begriff "Denkmal" einschlägig angewendet. In der EntschlieÙung wird jeder "Freund der Geschichte und Kunst" aufgefordert, zu der Sammlung der Akademie beizutragen⁽¹⁷⁰⁾ ⁽¹⁷¹⁾.

Ein besonderes Problem des 19. Jahrhunderts liegt in der Baulast der säkularisierten Kirchen⁽¹⁷²⁾. Unter Baulast versteht sich die Rechtspflicht zur Instandhaltung und Wiederherstellung kirchlicher Gebäude, sowohl bezüglich der wesentlichen Gebäudebestandteile als auch der notwendigen Inneneinrichtung⁽¹⁷³⁾. Das Generalmandat von 1770⁽¹⁷⁴⁾ bestimmte noch unter Berufung auf das Konzil von Trient, unnötige Kirchen "völlig eingehen zu lassen". Dies wird generell durch die General-Verordnung vom 2. Oktober 1811⁽¹⁷⁵⁾ über die Entbehrlichkeit von Nebenkirchen wiederholt. Diese allgemeine Verordnung wird jedoch substantiiert durch die "Allerhöchste Verordnung vom 20. Jänner 1812, die entbehrlichen Nebenkirchen und Kapellen betreffend"⁽¹⁷⁶⁾. Nach Ziffer 5 dieser Verordnung sollen Nebenkirchen, wenn sie einzelne Ortskirchen sind, beibehalten werden, wenn dies aus deren eigenen Mitteln oder durch freiwillige Leistungen der Gemeinde geschehen kann. Weiter

(169) Die Strafe ergibt sich aus CMBC 2 III § 4.

(170) Erinnerung durch ME vom 4. Febr. 1811, Rbl. S. 221; vgl. dazu Stetter, Gescheiterte, S. 232. Durch AHVO vom 4.8.1809, Weber 1, S. 293 wurden in Ziff. IV die selbständigen Gemeindearchive auch dem Studium der vaterländischen Geschichte bestimmt, was in der vorausgegangenen VO vom 26. Juni 1799, Weber I, S. 42 noch nicht vorgesehen ist.

(171) Dazu HStA, MK 14.444.

(172) Dehio, S. 266.

(173) Geregelt durch 2 X § 18 des CMBC v. 1756; vor allem das Mandat "in puncto concurrentiae zu dem Kirchen- und Pfarrhofbau" (genannt Generalmandat) vom 4. Okt. 1770 (Döllinger Bd. 11, S. 1389), die geistliche Ratsordnung vom 16.8.1779 (Weber 1, S. 21); geistliche Ratsinstruktion vom 25.4.1783 (Weber 1, S. 30) ME vom 16.12.1810 (Weber 1, S. 339); für das vormalige Hochstift Würzburg: Mandate vom 11.4.1687 (Weber 1, S. 1) und vom 4.8.1731 (Weber 1, S. 2); für das Ansbach-Bayreuther Gebiet: Brandenburgische Konsistorialordnung über kirchliche Baulast vom 21.1.1594 (Weber 1, S. 1). Die Regeln des Generalmandats fußen auf Bestimmungen des Tridentinum, Sess. XXI. cap. 7. Gemeinrechtlich gelten die Grundsätze des Tridentinum, nach einer Erkenntnis des Obersten Gerichtshofs vom 21. März 1873 auch in den protestantischen Gebietsteilen, s. GVBl. 1874, S. 2.

(174) Döllinger Bd. 11, S. 1389; Weber 1, S. 10.

(175) Rbl. S. 1500.

wird bestimmt:

"Eben dies gilt auch von solchen Nebenkirchen, welche unter übrigens obwaltenden Umständen ihrer Zulässigkeit durch architektonische, oder antike Schönheit, oder als historische Denkmäler sich auszeichnen, oder welche als vorzügliche Attribute schöner Gegenden erscheinen, deren mögliche Konservation gleichfalls berücksichtigt werden soll."

Diese Bestimmung ist die erste Norm, die nicht eine in erster Linie wissenschaftliche Zielrichtung hat, sondern bereits die des modernen Denkmalschutzes enthält: Erhaltung wegen künstlerischer, geschichtlicher oder städtebaulicher Bedeutung ⁽¹⁷⁷⁾.

Im Jahre 1823 gründete der Fürst Ludwig von Öttingen-Wallerstein als Generalkommissär des Oberdonaukreises (Regierungspräsident von Schwaben) ein "Historisches und Altertums-Bureau" als eine amtliche Institution der Regierung, in der sämtliche Fäden der schwäbischen Geschichtsforschung zusammenliefen; alles historische Material wurde hier registriert und begutachtet ⁽¹⁷⁸⁾.

Diese und weitere Aktivitäten ^(178a) zeigen, daß im Rahmen der Verwaltung auch schon vor der Thronbesteigung Ludwig I. interessierte Beamte den Gedanken des Denkmalschutzes förderten ⁽¹⁷⁹⁾.

(176) Weber 1, S. 379; RBl. S. 249.

(177) Vgl. Art. 1 des bayerischen DSchG von 1973 (s. unten).

(178) Stetter, S. 21.

(178a) So 1813 Renovierung der Kirchen Nürnbergs, HStA MK 14.591, und "Conservation" und Wiederherstellung der Denkmäler Heilsbronn, MK 14.615; 1818 Renovierung Altenberg bei Bamberg, MK 14.494; s. auch Stetter, S. 21f.

(179) Es kann jedenfalls nicht die Rede sein, daß bis 1830 der "von Obrigkeit wegen betriebene Denkmalfrevel" als "gute Verwaltungsmaxime" galt, so Dehio, S. 266 und Zoller, S. 17.

III. Denkmalschutz unter Ludwig I.

1. Ludwig I. und Denkmalschutz

Unter der Regierung Ludwig I. ⁽¹⁸⁰⁾, der am 12.10.1825 König wird ⁽¹⁸¹⁾, erfährt die Idee des Denkmalschutzes einen enormen Aufschwung, was vor allem durch die persönliche Förderung des Königs begründet ist. Die kulturpolitischen Maximen seiner Regierung wurden geprägt durch das Erlebnis der Geschichte an der Landshuter Universität im Kreis um Sailer, Ringseis und Savigny ⁽¹⁸³⁾, sowie das Erlebnis der Kunst auf seinen zahlreichen Italienreisen ⁽¹⁸⁴⁾. Dabei wandte er sich von den Dogmen des Klassizismus ab, um den antiken Stil in die Abfolge der historischen Ziele einzuordnen, wobei er im Gegensatz zu den meisten seiner Zeitgenossen bereits für die Erhaltung der Barockbauten eintrat, die er trotz persönlichem Mißfallens als künstlerisches Erzeugnis einer langen und bedeutenden Kulturepoche einschätzte ^(184a).

Ludwig I. war ein konsequenter Vertreter der Idee des Kulturstaa-
tes ⁽¹⁸⁵⁾ und die Kulturpolitik stand im Mittelpunkt seiner Regie-
rungstätigkeit ⁽¹⁸⁶⁾. Die Pflege der Kultur wurde vom König zum
Staatszweck erhoben ⁽¹⁸⁷⁾. Dabei sah er in einer vaterländischen
Geschichte die Macht, die im neuen Königreich Bayern zusammenge-
faßten Volksteile zu einer nationalen Gemeinschaft erheben soll-
te ⁽¹⁸⁹⁾. Daneben hat die Geschichte die Funktion eines Gegengewich-

(180) 1786-1868.

(181) Corti, S. 147.

(183) Spindler IV, S. 89f., S. 118f., S. 1008; Spindler Erbe, S. 40f.; Karl Bosl, Aufklärung und Romantik an der Reformuniversität Landshut, S. 878.

(184) Spindler IV, S. 92; Corti, S. 46.

(184a) So trat Ludwig I. Klenze entgegen, der in München das Isartor und die Grüne Galerie in der Residenz opfern wollte, der das Residenztheater (altes Residenztheater, vom genialen François Cuvillies gebaut) wegen Feuergefahr einreißen lassen wollte. Die objektive Wertschätzung des Barock ist wohl auf den Einfluß des Architekten Friedrich von Gärtner zurückzuführen, der schon 1840 das Fresko Tiepolos im Stiegenhaus der Würzburger Residenz als "herrlich" würdigte und beim König die Rettung des in schlechtem Zustand befindlichen Deckengemäldes anregte. S. Spindler Erbe, S. 34, S. 336. Klaus Eggert, Friedrich von Gärtner. Der Baumeister König Ludwig I., S. 171, S. 172.

(185) Spindler Erbe, S. 208.

(186) Spindler IV, S. 108f.; Spindler, Erbe S. 34.

(187) Spindler, Erbe S. 20.

(189) Stetter, S. 25.

tes wider revolutionäre Neuerungen und die eines kräftigsten "Bindemittels zwischen Volk und Dynastie" (190).

Mit Hilfe der Geschichtspflege sollten nun die Begriffe "Reich" und "Vaterland" einen emotionalen Inhalt für die Bürger Bayerns bekommen (191).

Auch die Kunst sollte erzieherisch wirken: sie sollte das Volk zum Schönen erziehen. Sie sollte ferner das Volk die Achtung vor seiner Vergangenheit lehren, um das Nationalgefühl zu beleben (192). Aus diesen Zielen folgt die Notwendigkeit der Erhaltung der Denkmäler; denn diese ist nun nicht nur für die Pflege der Geschichte notwendig, sondern die Geschichte wird erst "anschaulich durch die Überreste der Vorzeit und ihre Denkmale" (193). So ist es nicht verwunderlich, daß eine ministerielle Bekanntmachung aus dem Jahre 1830 die Erhaltung der Denkmale "patriotisches Streben" nennt (194) (196).

Zahlreiche Mitarbeiter und Ratgeber Ludwig I. standen der neuen Idee des Denkmalschutzes sehr aufgeschlossen gegenüber. An erster Stelle ist der von Sailer empfohlene Eduard von Schenk zu nennen, der als Schüler Savignys der historischen Schule angehörte. Schenk lenkte bis 1831, zunächst als Chef des Obersten Kirchen- und Schulrates, ab 1828 als Minister die bayerische Kulturpolitik und war auch nach seiner Entlassung ein wichtiger Ratgeber Ludwigs I. (197)

(190) Spindler IV, S. 132; Stetter S. 23; Zitat: Gutachten Eduard v. Schenk v. 21.5.1827 (zum Entwurf der AHE v. 29.5.1827), abgedruckt bei Max Spindler, Briefwechsel Schenk-Ludwig I., S. 377; Spindler Erbe S. 107; Becker 100 J., S. 6. So galt eine ministerielle Bekanntmachung vom 18.12.1828 der Wiederherstellung der Kirche von Wittelsbach; abgedruckt in Kunst-Blatt (Hrsg. Dr. Ludwig Schorn) Nr. 37 vom 11. Mai 1829, S. 147.

(191) Stetter, S. 23.

(192) Spindler Erbe, S. 323.

(193) Gutachten Schenks a.a.O.

(194) MB v. 28.10.1830, Döllinger 16, S. 1259.

(196) Weber 2, S. 379; Vgl. dazu vornehmlich Paul Clemen, vor allem: Die deutsche Kunst und Denkmalpflege, 1933; Paul Clemen, Gesammelte Aufsätze; Paul Clemen, Der Denkmalsbegriff und seine Symbolik, 1933; die Festschrift Paul Clemen zum 31. Oktober 1936, liefert anschauliche Beispiele über die entsprechende Funktion im nationalsozialistischen System.

(197) Eduard von Schenk (1788-1841) Jurist, übernahm am 13.10.1825 die Leitung der Abteilung Kirche und Unterricht im Innenministerium (Vorläufer des seit 1847 selbständigen Kultusministeriums); ab 1.9.1828 Minister der geistlichen Angelegenheiten und des Inneren. Am 26.5.1831 wurde durch den Landtag seine Entlassung erzwungen. Vgl. Max Spindler, Briefwechsel Schenk-Ludwig I.; ADB, Bd. 31, S. 37; Spindler IV, S. 118; Huber I, S. 371; Huber II, S. 32.

Friedrich von Gärtner und Max von Klenze waren die wichtigsten künstlerischen Ratgeber, wobei vor allem Gärtner maßgeblich in der praktischen Denkmalfpflege tätig war⁽¹⁹⁸⁾. Gärtner wurde am 3. Nov. 1836 Nachfolger von Sulpiz Boisserée als Oberbaurat und erhielt gleichzeitig das "Referat über die Aufzeichnung, Erhaltung und Restauration der historischen und artistischen Denkmäler des Reiches" an der obersten Baubehörde⁽¹⁹⁹⁾.

Auch der bereits erwähnte Sulpiz Boisserée gehört zu dem Kreis um Ludwig I.⁽²⁰⁰⁾, Boisserée wird 1835 königlicher Oberbaurat und gleichzeitig Leiter der am 21. Februar 1835 errichteten "Generalinspektion der plastischen Denkmale des Reiches", die er auf Grund von noch zu schildernden Schwierigkeiten am 3.11.1836 wieder abgab⁽²⁰¹⁾. Ein einflußreicher Ratgeber war auch der Historiker Joseph Freiherr von Hormayr zu Hortenburg, der von 1828 bis 1832 Ministerialrat im Innenministerium war, in dessen Referat unter anderem das Archivwesen und die Erhaltung altertümlicher Kunstwerke fielen. Hormayr war auch Lehrer des Kronprinzen und späteren Königs Max II.⁽²⁰²⁾. Zusammen mit diesen Männern verhalf Ludwig I. den neuen Bestrebungen des Denkmalschutzes zum Durchbruch; die bayerischen Regelungen wurden in ganz Deutschland als vorbildlich angesehen⁽²⁰³⁾.

(198) Leo von Klenze (1784-1864), Anhänger des Klassizismus, rettete und restaurierte die Akropolis, Wolf Seidl, Bayern in Griechenland, S. 124, S. 163f.; ADB Bd. 16, S. 162; Norbert Lieb, Klenze und die Künstler Ludwig I., in FS Spindler, S. 658f.; Spindler, Erbe, S. 332; Friedrich von Gärtner (1792-1847), ADB Bd. 8, S. 380; Klaus Eggert, S. 152f.

(199) Klaus Eggert, S. 171. Gärtner erhielt offensichtlich den Titel Boisserées "Generalinspektor".

(200) (Johann) Sulpiz (Melchior Dominicus) Boisserée (1783-1854) s. oben.

(201) Boisserée wendet sich als einer der ersten gegen neogotische Purifikationen. "Nicht Verbesserung, sondern Wiederherstellung des ursprünglichen Zustandes", schreibt er am 5.4.1835, Sulpiz Boisserée, S. 645; vgl. auch S. 640, S. 641 und S. 648. H. Jantzen, Die Kunstgelehrten; Lill, S. 110.

(202) (1782-1848), 1846 Direktor des Reichsarchivs, war "Ghostwrighter" Ludwig I., s. L. Trost a.a.O., S. 54; ADB Bd. 33, S. 131; Stetter, S. 23, S. 24.

(203) Albert Becker, S. 5f.; Spindler IV, S. 132.

Ludwig I. positive Einstellung zur Idee des Denkmalschutzes zeigt auch sein persönliches Engagement für die praktische Denkmalpflege, die erstmals Restaurierungen im großen Stil verwirklichte. Im Jahre 1828 wurde die Restaurierung des Doms zu Bamberg in Angriff genommen; 1834 ordnete er die Restaurierung des Regensburger Doms an, ab 1843 wurde der Dom von Speyer restauriert. Dabei nahm der König nicht nur maßgeblichen Anteil, sondern wandte auch erhebliche persönliche Geldmittel auf⁽²⁰⁴⁾. Bereits 1833 beauftragte Ludwig Friedrich von Gärtner mit der Restauration des Isartores⁽²⁰⁵⁾.

Ludwigs Eingreifen ist es auch zu verdanken, daß die griechische Königsresidenz nicht nach einem Entwurf Schinkels auf die Athener Akropolis unter Einbeziehung der vorhandenen Ruinen gebaut wurde⁽²⁰⁶⁾ vielmehr die Akropolis unter der Leitung Klenzes restauriert wurde⁽²⁰⁷⁾.

Auch an der Restauration des Doms zu Köln beteiligte sich Ludwig I. nicht nur durch persönlichen Einsatz, sondern er fordert auch noch in einer Allerhöchsten Verordnung die Beamtenschaft zur Unterstützung auf⁽²⁰⁸⁾.

So war es - nicht ausschließlich, so doch in hohem Maß - der Persönlichkeit Ludwig I. zu verdanken, daß Sulpiz Boisserée nach dem Verkauf seiner Sammlung altdeutscher Gemälde an Ludwig - der sie dem bayerischen Staat schenkte⁽²⁰⁹⁾ - seinem Freund Goethe aus München schreiben konnte: "Es gibt wenig Städte, die so viel Hilfsmittel für die Kunst und Altertumsfreunde haben" ⁽²¹⁰⁾.

(204) Reidelbach, S. 231f.; Lill, Kulturpflege, S. 25; Sepp, S. 247f., S. 669f.

(205) Klaus Eggert, S. 163; Sepp, S. 659.

(206) Seidl, S. 124.

(207) A.a.O., S. 163f.

(208) AHVO v. 22.10.1842, Döllinger 24, S. 57; MB vom 25.1.1842, den in Bayern zu bildenden Verein für den Ausbau des Doms zu Köln betreffend, Döllinger, Bd. 24, S. 54; dazu ME vom 16.12.1842, Döllinger, Bd. 24, S. 58.

(209) Sulpiz Boisserée, Bd. II, S. 467; Bd. I, S. 492, S. 494.

(210) Brief vom 2. April 1827, Sulpiz Boisserée Bd. II, S. 470.

2. Staatliche Maßnahmen:

In Hinblick auf die Kuratel des Staates bezüglich der Gemeinden und der Kirche sowie der entsprechenden Stiftungen stellte sich Denkmalschutz zunächst in erster Linie als Innenverwaltung dar⁽²¹¹⁾. Das hat seinen Grund auch in der Garantie des privaten Eigentums. Eigentum verstand sich als ein individuelles und unbeschränktes Recht, auf das der Staat keinen Einfluß nehmen durfte und das die Verfassung schützte⁽²¹²⁾. Zudem befanden sich die meisten der hervorragenden Kunstdenkmäler im Besitz des Monarchen, des Staates oder der öffentlich-rechtlichen Körperschaften.

Das System der konstitutionellen Monarchie gab dem König die Kompetenz, durch Befehle oder Anregungen mittelbar - wobei dann das Fachministerium die Anweisung in Form einer ministeriellen EntschlieÙung (ME) erließ⁽²¹³⁾ - die nachgeordneten Behörden und öffentlichen Körperschaften zu denkmalschützerischer Tätigkeit zu veranlassen. In diesem Rahmen konnten auch das Ministerium sowie die Kreisregierungen in eigener Initiative tätig werden⁽²¹⁴⁾.

In erster Linie aber konnte der Monarch durch Allerhöchste Verordnungen und Allerhöchste EntschlieÙungen unmittelbar geltende Normen und direkte Verwaltungsordnungen erlassen⁽²¹⁵⁾. Bei Erlaß von Gesetzen bedurfte er der Zustimmung der Reichsstände (seit 1848 Landtag⁽²¹⁶⁾) gemäß Titel VII § 30 der Verfassung von 1818⁽²¹⁷⁾, wobei unter Gesetz gemäß Titel VII § 2 nur eine Norm, die in Freiheit oder Eigentum des Einzelnen eingreift, zu verstehen ist^{(218) (219)}.

(211) Vgl. Heckel, S. 40f.

(212) 1. Titel § VII der Konstitution für das Königreich Baiern vom 1. Mai 1808, Weber Bd. 1, S. 160 und IV. Titel § 8 der Verfassungsurkunde vom 26. Mai 1818, Weber Bd. 1, S. 585; s. Zoller, S. 20; Huber I, S. 359.

(213) Typisches Beispiel die ME v. 29. Okt. 1844, Weber 3, S. 559.

(214) Vgl. ME der Regierung des Oberdonaukreises v. 17.12.1838, Döllinger Bd. 16, S. 56; ME des Innenministeriums vom 11. Juni 1830, Weber Bd. 2, S. 539.

(215) Z.B. AHVO v. 17. Dez. 1825, Weber 1, S. 279; AHE vom 21. Nov. 1826, Weber 2, S. 365.

(216) S. Weber 1, S. 579, Fußnote 8.

(217) Weber 1, S. 578.

(218) Z.B. Gesetz vom 17. Nov. 1837, die Zwangsabtretung von Grundeigentum für öffentliche Zwecke betreffend, Weber 3, S. 210.

(219) Titel VII § 2 der Verfassungsurkunde ergab den allgemeinen Gesetzesbegriff des Konstitutionalismus, s. Huber I, S. 346.

a) Inventarisierung und die Generalinspektion der plastischen Denkmale des Reiches

Bereits im Jahr 1827 erläßt der König auf Vorschlag Schenks⁽²²⁰⁾ hin eine Allerhöchste Entschlieung, die Erhaltung und Sammlung der Denkmäler betreffend⁽²²¹⁾. Diese Entschlieung wird allgemein als richtungsweisend für den Denkmalschutz gesehen, wenngleich darin keine unmittelbar wirkende Norm, sondern ein Programm zu sehen ist⁽²²³⁾. Die tatsächliche Bedeutung dieser Entschlieung liegt aber in erster Linie in dem Plan einer Inventarisierung und der damit zusammenhängenden Gründung der historischen Vereine⁽²²⁴⁾.

Neben den Behörden sollten nämlich örtliche "Geschichts- und Kunstfreunde" Verzeichnisse der Denkmale einsenden, die dann der Akademie zur Verfügung gestellt werden sollten⁽²²⁵⁾. Die Verordnung erregte in ganz Deutschland beträchtliches Aufsehen⁽²²⁶⁾. In der Folge wurden die historischen Vereine in allen acht Regierungskreisen gegründet⁽²²⁷⁾. Trotz des Erlasses von Ausführungsbestimmungen und wiederholter Erinnerungen⁽²²⁸⁾ verhindert das Fehlen eines Konzepts

(220) Schenk erstellte ein Gutachten zu dem Gesuch des quieszierten Reichsarchivdirektors Sammet, der eine historisch-topographische Beschreibung der bayerischen Kunstdenkmäler abfassen wollte und den König um Unterstützung bat. Das Gesuch wird am 11.4.1827 verworfen, statt dessen empfiehlt Schenk aus politischen Gründen den Erlaß der Entschlieung und legt einen Entwurf bei, der von Ludwig nahezu unverändert übernommen wird. S. Spindler, Briefwechsel, S. 26, Gutachten auf S. 377 abgedruckt; Becker 100 J., S. 6.

(221) AHE vom 29. Mai 1827, Sammlung der Alterthümer und Kunstwerke betreffend. Weber 2, S. 379.

(223) Becker, 100 J., S. 6; Otto Basler, Zur Denkmalpflege Bayerns im frühen 19. Jahrhundert in: Festschrift für Max Spindler zum 75. Geburtstag, S. 677; Corti, S. 328; E. Franz, S. 41.

(224) AHVO vom 15. Okt. 1835 bezeichnet selbst den 29. Mai 1827 als Gründungsdatum der historischen Vereine. Vgl. Heckel S. 47.

(225) AHE v. 29.5.1827, Ziff. 2.

(226) S. Kunst-Blatt (Hrsg. Dr. Ludwig Schorn) Nr. 37 vom 11. Mai 1829, S. 147; Spindler IV, S. 132; Becker, 100 J., S. 8. MB vom 18.12.1828, Döllinger Bd. 9, S. 46.

(227) Stetter, Gescheiterte, S. 233.

(228) ME vom 26.6.1827, Döllinger Bd. 16, S. 1257; Bek. der Regierung des Oberdonaukreises vom 10. Nov. 1828, Kunstblatt a.a.O. S. 147; Bek. der Regierung des Regenskreises vom 19.1.1829, Döllinger Bd. 9, S. 47; ME vom 21.8.1829, Döllinger Bd. 9, S. 49; ME vom 28.9.1830, Weber 2, S. 543. "Denkmale der älteren vaterländischen Geschichte in den acht Kreisen des Königreichs Bayern", in Bayerische Annalen Nr. 11 vom 2.8.1832 und folgende. MB vom 28.10.1830, Döllinger 16, S. 1259.

und einer Koordination das Zustandekommen konkreter Ergebnisse⁽²²⁹⁾. Daher wird am 26. Januar 1835 nach französischem Vorbild⁽²³⁰⁾ die "Generalinspektion der plastischen Denkmale des Reichs" errichtet⁽²³¹⁾. Diese war als eine "technische Behörde" gedacht, "welche die Anlage dieses Generalverzeichnisses und dessen wissenschaftliche Bearbeitung zu besorgen und Instruktionen zu entwerfen hatte, um Einheit, Ordnung und Vollständigkeit in die Recherchen zu bringen"⁽²³²⁾. Sie sollte als ein "einschlägiges Referat bey dem Staatsministerium" errichtet werden. Als Generalinspektor wurde Sulpiz Boisserée bestellt, der gleichzeitig Oberbaurat im Innenministerium wurde⁽²³³⁾. Trotzdem klappte die Zusammenarbeit zwischen der Akademie und den historischen Vereinen nicht, da die Akademie eine enge Mitarbeit ablehnte - d.h. sie wollte nicht als "leitendes Organ" für den Vollzug der AHVO vom 29. Mai 1827 "constituirt" werden -, unter Hinweis auf den eigenen wissenschaftlichen Charakter: "... wäre zu einem Vollziehungs-Organ für concrete Staatszwecke nicht geschaffen"⁽²³⁴⁾.

Diese und die folgenden Querelen mit der Akademie veranlassen

(229) Stetter, Gescheiterte, S. 233.

(230) A.a.O., S. 234; Stetter, S. 60. Der Generalinspecteur (seit 1831) hatte die Aufgabe "de rechercher les édifices ayant besoin de secours immédiats", s. Helfert, S. 6f. Die französischen Regelungen sind dem System des Edikt Pacca sehr ähnlich (s. oben). Daß die preußischen Vorschläge und Regelungen Vorbild für Bayern waren (so Kneer, S. 25) ist sehr unwahrscheinlich, jedenfalls ist diesbezüglich den Akten des Ministeriums nichts zu entnehmen. Im Gegenteil forderte der erste preußische Konservator Alexander Ferdinand von Quast 1842 die Bildung von Provinzialvereinen zur Erhaltung der Kunstdenkmäler - offensichtlich nach bayerischem Vorbild. S. Beitrag von R. Bergau nach Mitteilungen Quasts in ADB Bd. 27, S. 27f.

(231) AHVO vom 15.10.1835, die historischen Forschungen und die Sorge für die Erhaltung der geschichtlichen Denkwürdigkeiten und Denkmale in Bayern betr., Weber 3, S. 39 und ME vom 24.11.1835, die Generalinspektion der plastischen Denkmale des Reichs und die Herstellung eines vollständigen durch Pläne und Zeichnungen belegten Verzeichnisses aller plastischen Denkwürdigkeiten des Reichs betr., Weber 3, S. 47.

(232) Gutachten zu einem französischen Bericht in HStA, MK 15.786; s. auch ME vom 6.7.1837, Döllinger 16, S. 20.

(233) HStA, MK 14.434. Boisserée hatte sich schon 1831 mit dem Wunsch getragen, es möchte für ihn ein "Generalconservatorium für Denkmale der Kunst, Geschichte und Sprache im Rheinland und Westphalen" geben, s. Sulpiz Boisserée Bd. 1, S. 577. H. Jantzen, S. 289 f.

(234) Gleichzeitig wird die Integration der Generalinspektion in die Akademie abgelehnt, s. Stetter, Gescheiterte, S. 235; Spindler, Erbe, S. 105.

Boisserée, bereits am 3.11.1836 seine Entlassung zu nehmen⁽²³⁵⁾. Sein Nachfolger als Oberbaurat und nunmehr "Generalinspektor der historischen und artistischen Denkmäler des Reichs" wird Friedrich von Gärtner⁽²³⁶⁾, der aber in erster Linie weiterhin seinen Aufgaben als Architekt nachgeht. Da sich die historischen Vereine bereit erklären, das Material unentgeltlich⁽²³⁷⁾ zusammenzutragen, setzen sie sich auch in dem Plan der Herausgabe der Topographie nach Kreisen durch⁽²³⁸⁾. Die Vereine, die sich in ihren Bestrebungen betätigt sehen, denen sogar eine "amtliche Wirksamkeit"⁽²³⁹⁾ zugebilligt wird, entfalten nun eine rege Tätigkeit⁽²⁴⁰⁾, die infolge der ihnen zugestandenen Unabhängigkeit bedeutende lokale Forschungsarbeiten zeitigte. Aber der Plan des historisch-topographischen Lexikons, der Inventarisierung der bayerischen Kunstdenkmäler, scheitert⁽²⁴¹⁾.

b) Stadtbefestigungen:

Die erste denkmalschützende Anordnung des Königs vom 31. Dezember 1825 betrifft die Erhaltung der alten Stadtbefestigungen⁽²⁴²⁾. Sowohl Abbruch als auch Veränderungen der Schutzwälle werden verboten. Dieser Befehl wird zwar zunächst dem "Armee-Commando" erteilt, das zugleich Beschreibungen anfertigen und beim Armeeministerium einreichen soll. Trotzdem - wie sich aus den weiteren Entschlüssen⁽²⁴³⁾ ergibt - hat diese Entschluß keine strategische, sondern eine städtebauliche Bedeutung.

(235) Klaus Eggert, S. 169. Lill, S. 110; Stetter, Gescheiterte, S. 239; Lill, Kulturpflege, S. 25.

(236) ME vom 6. Juli 1837, Döllinger Bd. 16, S. 20; ME vom 21. Juli 1837, Weber 3, S. 100; Klaus Eggert a.a.O.; an der Funktion der Generalinspektion ändert sich nichts.

(237) S. ME vom 16.7.1837, Döllinger Bd. 24, S. 5. Der Staat spart dadurch 20 bis 30.000 Gulden, s. Stetter, Gescheiterte, S. 240.

(238) ME vom 21. Juli 1837, die Herstellung eines historisch-topographischen Lexikons von Bayern, resp. das Verfahren bei dessen Anfertigung betr., Weber 3, S. 100. Königliche Weisung an die Akademie der Wissenschaften und die historischen Vereine über die Herstellung eines historisch-topographischen Lexikons, abgedruckt bei Stetter, Gescheiterte, S. 240, Anm. 19.

(239) ME vom 27. Juli 1837, Döllinger Bd. 9, S. 115; vgl. auch ME vom 4.1.1836, Döllinger Bd. 9, S. 114; ME vom 16.7.1837, Döllinger Bd. 24, S. 5.

(240) So wurden durch den historischen Verein von Oberbayern 13.675 Folien (Formulare entsprechend der ME v. 21. Juli 1837) verschickt. S. Zweiter Jahresbericht für den historischen Verein von und für Oberbayern für das Jahr 1839, München, 1840. S. auch Erster Jahresbericht für 1838, München, 1839; Bd. 1 des Oberbayerischen Archivs für vaterländische Geschichte (Hrsg. Histor. Verein von Oberbayern) München, 1839.

(241) S. Stetter, S. 60f.; Stetter, Gescheiterte, S. 242; Spindler, Erbe, S. 105; Lill, Zur Geschichte der Inventarisierung der Kunstdenkmäler in Bayern, S. 191.

Die Anordnung ist immerhin so wichtig, daß sie sinngemäß in die verwaltungsrechtlich bedeutenden Vollzugsvorschriften zum revidierten Gemeinde-Edikt, erlassen als ME am 31. Oktober 1837⁽²⁴⁴⁾ aufgenommen wird, dahingehend erweitert⁽²⁴⁵⁾, daß die Anlagen in "gutem baulichen Stand" erhalten werden sollen. Eine ähnliche Bestimmung enthält auch der Codex Maximilianus Bavaricus civilis im II. Titl. I. Cap. 3 §, von der etwa im Jahr 1830 Gebrauch gemacht wird⁽²⁴⁶⁾.

c) Baudenkmäler

Bereits die Allerhöchste Verordnung vom 17. Dezember 1825⁽²⁴⁷⁾, die die Organisation der Regierung betrifft, schafft Zuständigkeiten der Regierung für die Erhaltung der Staats-, Stiftungs- und Gemeindegebäude (§§ 61, 73 und 74). Dies wird durch Allerhöchste Entschliebung vom 24. November 1826⁽²⁴⁸⁾ dahingehend präzisiert, daß bei Renovierung von "öffentlichen Denkmalen alter Kunst, und namentlich schätzbaren Bauwerken" - dazu gehören auch Stiftungsgebäude - die Genehmigung der Kreisregierung, die im Zweifel dem Staatsministerium des Innern Bericht erstatten muß, einzuholen ist. Der König geht soweit, daß sogar Veränderungen des Anstrichs oder Verputzes der Staatsgebäude der "Allerhöchsten Genehmigung" vorbehalten ist, was ganz besonders für in "historischer oder artistischer Hinsicht merkwürdige Gebäude" gilt⁽²⁵⁰⁾.

(242) ME vom 12. Jan. 1826, Weber 2, S. 337.

(243) ME vom 17. Juni 1836 Döllinger Bd. 31, S. 438: "... da sonst die Städte wie Dörfer aussehen"; ME vom 9. April 1842 Weber 3, S. 454. Weitere Erinnerungen: ME vom 5. Jan. 1838, Döllinger Bd. 16, S. 1236 und ME vom 24. April 1840, Döllinger Bd. 31, S. 438, welche der k.Regierung Vollzug und sorgfältige Überwachung des Befehls aufträgt.

(244) Ziff. 93 ME vom 31. Oktober 1837, den Vollzug des Gemeindeedikts betr., Weber 3, S. 106.

(245) Entsprechend der MB vom 19. Mai 1832, Döllinger Bd. 9, S. 53; ME v. 24.4. 1840, Döllinger Bd. 31, S. 438.

(246) S. ME vom 29.3.1830, Döllinger Bd. 16, S. 1228. Diese Bestimmung basiert wahrscheinlich auf den Baubestimmungen des römischen Rechts. Ähnliche Regelungen finden sich auch im ALR Preußens, § 37, § 38 I 8, § 66, § 33 I 8. Hier liegt im Keim die Verunstaltungsgesetzgebung, die zu Beginn des 20. Jahrhunderts aktuell wird.

(247) Weber 1, S. 279.

(248) Weber 2, S. 365; Erinnerung durch ME vom 23.10.1846; Döllinger Bd. 24, S. 14.

(250) ME vom 10. Januar 1833, Weber 2, S. 657; präzisiert durch ME vom 1. Mai 1834, Döllinger Bd. 11, S. 1378.

Auch diese Bestimmung wird in die Vollzugsvorschriften zum revidierten Gemeinderecht aufgenommen (Ziff. 94)⁽²⁵¹⁾. Sie wird 1857 auf das Innere der in Frage kommenden Gebäude und die dort aufgestellten Skulpturen ausgedehnt⁽²⁵²⁾. Durch die schon erwähnte⁽²⁵³⁾ Allerhöchste EntschlieÙung vom 29. Mai 1827 wird die Erhaltung und Bewahrung der historischen Denkmale allgemein programmatisch den Behörden - Magistraten, Landgerichten und Regierungen - aufgetragen. Auch sollen die Behörden bei drohender Zerstörung in Privatbesitz befindlicher Kunstgegenstände und Altertümer Anzeige erstatten, die dann jeweils dem König persönlich vorgelegt werden sollte⁽²⁵⁴⁾. Die Allerhöchste EntschlieÙung von 1827 wird den Behörden immer wieder in Erinnerung gebracht⁽²⁵⁵⁾.

d) Bewegliche Kunstdenkmäler

Die programmatische Allerhöchste EntschlieÙung vom 29. Mai 1827⁽²⁵⁶⁾ wird bald auch in Bezug auf bewegliche Kunstdenkmäler präzisiert. Durch eine ministerielle EntschlieÙung vom 28. September 1830⁽²⁵⁷⁾ wurden die Unterbehörden angewiesen, "altertümliche und Kunst-Sammlungen" zu verzeichnen und dem Ministerium mitzuteilen.

Die im Eigentum unter Kuratel stehender Körperschaften befindlichen Kunstgegenstände sind durch das Erfordernis der Veräußerungsgenehmigung durch das Gemeindeedikt geschützt, wobei aber infolge des mangelnden Sachverständnisses gelegentlich Anlaß zu eindringlicher Erinnerung gegeben ist⁽²⁵⁹⁾. Dies wird in Ziffer 99 der Vollzugsvorschriften zum revidierten Gemeindeedikt vom 31. Oktober 1837 noch einmal ausdrücklich ausgeführt; betroffen sind "Gegenstände artistischen,

(251) S. 1. Teil II. 1.

(252) ME vom 5. Juli 1837, Döllinger Bd. 11, S. 1378, Bd. 16, S. 504; Erinnerung durch ME vom 25. April 1838, Weber 3, S. 237.

(253) S. 1. Teil III. 2. a).

(254) ME vom 28. Sept. 1830, Weber 2, S. 543.

(255) Bek.d.Reg. des Regenkreises vom 19.1.1829, Döllinger Bd. 9, S. 47; ME vom 21.8.1829, Döllinger Bd. 9, S. 49; MB vom 28.10.1830, Döllinger Bd. 16, S. 1259; ME vom 21.3.1844, Weber 3, S. 545 und entsprechend vom 18. Juni 1844, Döllinger Bd. 24, S. 14; ME vom 23.10.1846, Döllinger Bd. 24, S. 14.

(256) S. 1. Teil III. 2. a).

(257) Weber 2, S. 543. Der Grund für diese Anweisung lag in den Aufkäufen von Antiquitäten durch norddeutsche Sammler und Museen. Zugleich wurden die Kommunen zu sorgfältigerer Behandlung ihrer "verwahrlosten" Archive angehalten.

(259) So z.B. EntschlieÙung der k.Regierung des Oberdonaukreises vom 19. Mai 1829. Weber 2, S. 471; ME vom 23.10.1846, Döllinger Bd. 24, S. 14 ("... unter geeigneter Strafandrohung anzuhalten").

altertümlichen oder historischen Wertes" ⁽²⁶⁰⁾. In Ziff. 99 b) wird zugleich bestimmt, daß Restaurierungen - für die vorher keine Konzession erforderlich war - nur einem "approbierten Restaurateur" anvertraut werden durften ⁽²⁶¹⁾; dieser mußte eine Prüfung ablegen ⁽²⁶²⁾, wofür eine eigene Prüfungsordnung erlassen wurde ⁽²⁶³⁾.

Bezüglich der Bodendenkmäler sind die oben erwähnten Vorschriften aus dem Jahr 1808 nicht in Vergessenheit geraten, wie die Vollzugsvorschriften aus den Jahren 1836 ⁽²⁶⁵⁾ und dann 1851 ⁽²⁶⁶⁾ und weitere diesbezügliche Vorschriften ⁽²⁶⁷⁾ beweisen.

Erwähnung finden soll schließlich auch das Zwangsabtretungsgesetz vom 17. November 1837 ⁽²⁶⁸⁾, in dem unter Ziffer 14 die Enteignung von Grundstücken zur "Schirmung der Kunstschatze und wissenschaftlichen Sammlungen des Staates vor Feuers- und anderer Gefahr" möglich gemacht wird, auch damals bereits gegen "vorgängige volle Entschädigung".

3. Das griechische Denkmalschutzgesetz von 1834

Die bisher erläuterten Vorschriften betreffen nahezu ausschließlich im öffentlichen Eigentum stehende Kulturdenkmäler. Weitergehende legislative Tätigkeit des Staates war einerseits nicht nötig - in Hinblick auf die umfassende Kuratel -, andererseits nicht möglich - in Hinblick auf die verfassungsmäßige Garantie des Eigentums im liberalistischen Zeitalter.

Darin liegt der Grund für das Fehlen einer weitgehenden legislativen Initiative des Staates - und nicht, weil dies noch nicht im Bereich des Denkbaren lag, wie das griechische Gesetz aus dem Jahre 1834 beweist.

(260) Weber 3, S. 106.

(261) In der AHE vom 29. Mai 1827 wurden die Behörden bereits angewiesen, die Kunstdenkmale vor "ungeschickten Restaurationsversuchen" zu bewahren.

(262) ME vom 8. Dez. 1837, Weber 3, S. 222.

(263) ME vom 29. Oktober 1844, Weber 3, S. 559. Vgl. auch ME der Regierung des Oberdonaukreises vom 17.12.1838, Döllinger Bd. 16, S. 536.

(265) ME vom 21.5.1836, Döllinger Bd. 9, S. 58.

(266) ME vom 26.1.1851, Döllinger Bd. 24, S. 15.

(267) Weitere diesbezügliche Vorschriften enthalten die ME vom 11. Juni 1830, Weber 2, S. 539 und die ME vom 19. November 1830, Weber 2, S. 544.

(268) Gesetz vom 17. November 1837, die Zwangsabtretung von Grund-Eigentum für öffentliche Zwecke betreffend. Weber 3, S. 210.

Griechenland stand damals unter einer Regentschaft, bestehend aus drei Mitgliedern, die für den noch minderjährigen König Otto - ein Sohn König Ludwig I. - die Regierung führten. Die Regentschaftsmitglieder wurden von König Ludwig benannt und waren - zwar nicht rechtlich, aber praktisch - an Weisungen Ludwigs I. gebunden (269). Regentschaftsmitglied war der bayerische Rechtshistoriker und Schüler Savignys Georg Ludwig von Maurer, der von Eduard von Schenk empfohlen worden war⁽²⁷⁰⁾. Er war der Schöpfer des Gesetzes, das durch seine Ausführlichkeit und Rigorosität auffällt. Das "Gesetz über die wissenschaftlichen und artistischen Sammlungen des Staates, über die Auffindung und ERhaltung der Alterthümer, sowie über deren Benutzung" ist nach Maurers eigenen Ausführungen durch die Bestimmungen des Kirchenstaates beeinflusst⁽²⁷¹⁾.

Das Gesetz⁽²⁷²⁾, dessen Schutz sich gemäß Art. 111 nicht nur auf antike Denkmäler beschränkt⁽²⁷³⁾, sondern auch Gegenstände der frühchristlichen Zeit und des Mittelalters umfaßt, basiert auf dem Grundgedanken, die Gesamtheit beweglicher und unbeweglicher Altertümer stehe im Nationaleigentum⁽²⁷⁴⁾. Daraus werden unter anderem folgende Vorschriften entwickelt:

- Anzeigepflicht bei Altertumsfunden (Art. 65),
- Ausfuhrverbot (Art. 76),
- Verkaufsrecht des Staates (Art. 80),
- Verbot der Zerstörung und Entschädigung von Gegenständen in Privatbesitz (Art. 84),
- Anzeige bei Einsturzgefahr (Art. 86),
- Erhaltungspflicht des privaten Eigentums (Art. 87),

(269) Seidl, Bayern in Griechenland, S. 228.

(270) Georg Ludwig von Maurer (1790-1872), war später eine kurze Zeit während der Ereignisse 1847/48 bayerischer Minister, vgl. ADB Bd. 20, S. 699; Karl Dickopf, König Ludwig I. und Staatsrat Georg Ludwig von Maurer.

(271) Georg Ludwig von Maurer, Das griechische Volk in öffentlicher, kirchlicher und privatrechtlicher Beziehung vor und nach dem Freiheitskampfe bis zum 31. Juli 1834, S. 228.

(272) Gesetz vom 10. (20.) Mai 1834, abgedruckt bei v. Wussow, Bd. 2, S. 252 und bei v. Maurer a.a.O., Bd. 3, S. 283.

(273) So Paul Clemen, Die Fürsorge für die mittelalterlichen Denkmäler in Griechenland, S. 31.

(274) Art. 84. Hensel bezeichnet das Gesetz als erstes modernes Denkmalschutzgesetz. Hensel AöR, S. 342.

- Ersatzvernahme durch den Staat (wobei das Eigentum zur Hälfte an den Staat fällt gegen Ersatz der Hälfte des Werts (Art. 88),
- Verbot eigenmächtiger Restaurationen (Art. 89),
- Verbot eigenmächtiger Ausgrabungen,
- Schaffung einer Organisation, wobei die Schullehrer, die mit Eid verpflichtet wurden, auf der unteren Ebene tätig sein sollten (Art. 20 f.). An der Spitze stand ein Generalconservator, der Dienststrafen aussprechen konnte (Art. 48 f.)⁽²⁷⁵⁾,
- Bei Verletzung der Art. 84-86 wurde nicht nur auf eine Geldbuße, sondern auch auf Wiederherstellung und Ersatz des gestifteten Schadens erkannt (Art. 90, Art. 92).

Daneben wurden nach Art. 701 und Art. 702 des Strafgesetzbuches vom 18.12.1833⁽²⁷⁶⁾ die Ausfuhr von Antiquitäten und die Nichtanzeige von Funden unter Strafe gestellt.

(275) Erster Generalkonservator war der Archäologe Ludwig Roß (1806-1859), Wolf a.a.O., S. 104; ADB Bd. 29, S. 246.

(276) v. Maurer a.a.O., Bd. 3, S. 361.

IV. Die weitere Entwicklung bis zum Ende der Monarchie

1. Die Entwicklung bis zur Jahrhundertwende

a) Die Situation

Nach der Abdankung König Ludwig I. setzt eine gewisse Stagnation der Entwicklung des Denkmalschutzes ein. Dies lag zum Teil an der Person des neuen Königs, Maximilian II.⁽²⁷⁷⁾ Er war der Geschichte vor allem in wissenschaftlicher Hinsicht zugetan; so förderte er vor allem die kritische Geschichtswissenschaft Rankes in Bayern⁽²⁷⁸⁾. Obwohl er im Prinzip dem Denkmalschutz aufgeschlossen gegenüberstand⁽²⁷⁹⁾, so galt er doch als ein mehr rezeptives Talent, das nicht - wie sein Vater - der Idee durch persönlichen Einsatz zur weiteren Verwirklichung verhelfen konnte und wollte⁽²⁸⁰⁾. Zudem wird der unmittelbare Einfluß des Königs als Staatsoberhaupt in zunehmenden Maß geringer. Das liegt einerseits daran, daß das Ministerium, bedingt durch die konstitutionelle Haltung des Königs, an Gewicht gewinnt: Seit 1848 ist für Verfügungen des Königs die "Contrasignatur" des Ministers erforderlich⁽²⁸¹⁾, seit 1848 gibt es einen "Vorsitz im Ministerrat", eine Funktion, die der des Ministerpräsidenten entspricht⁽²⁸²⁾. So wird nun neben dem König das Ministerium maßgeblicher politischer Faktor. Zum anderen werden immer weitere Lebensbereiche von der Verwaltungstätigkeit des Staates erfaßt, was Hand in Hand mit der zunehmenden Bedeutung und Verselbständigung des Verwaltungsrechts geht⁽²⁸³⁾. Die Verwaltung, die bisher im wesentlichen Ordnungsgarant

(277) Spindler IV, S. 330f.

(278) S. Eugen Franz, König Max II. von Bayern und seine geheimen politischen Berater, ZfblG 1932, S. 219; Michael Döberl, Kulturpolitik König Maximilian II. von Bayern in: ZfblG 1928, S. 52; Richard Sexau, "Symposien". Die Kulturpolitik König Max' II. von Bayern. Sonderdruck aus "Neues Abendland" Heft 1, 1958. Allein 1,2 Millionen Gulden gab er für die durch ihn gegründete historische Kommission aus (Sexau, S. 13).

(279) Der Entwurf des Oberbaurats Panzer (s. unten) wurde von ihm gutgeheißen, Lill, Kulturpflege S. 26; s. auch W.H. Riehl, Kulturgeschichtliche Charakterköpfe, Stuttgart, 1891, S. 239ff., S. 386.

(280) S. Riehl, S. 248.

(281) Art. IV des Gesetzes v.4. Juni 1848, die Verantwortlichkeit der Minister betr., s. Joseph Pözl, Lehrbuch des Bayerischen Verwaltungsrechts, S. 20; Otto Steidle, Bayerische Verfassungsgeschichte von 1808-1946, S. 38.

(282) Pözl, S. 19; AHE v. 22.12.1849, RBl., S. 1367.

(283) Pözl, S. 4; Zoller, S. 26.

war, wird immer mehr zum Leistungsträger.

Für die zunächst langsamere Entwicklung des Denkmalschutzes ist aber auch ein eher utilitaristischer und positivistischer Zeitgeist verantwortlich, der die Regierungstätigkeit beeinflusst. So stellt sich das nunmehr für den Denkmalschutz zuständige Ministerium für Handel und öffentliche Arbeiten angesichts der Aktualität der sozialen Frage auf den Standpunkt, daß "die Bedürfnisse der Gegenwart insbesondere auch in Fragen des materiellen Wohlstands ein bedeutendes Übergewicht über die Sorge für Erhaltung und Verständnis von der Geschichte angehörigen Denkmälern" haben mußten⁽²⁸⁵⁾. Hier zeigt sich auch die bis heute geltende Abhängigkeit der Durchführung des Denkmalschutzes und der Denkmalpflege von einer allgemeinen Prosperität. Trotzdem werden auch jetzt zahlreiche Erhaltungsmaßnahmen durchgeführt; die Kreis-Regierungen setzen im jährlichen Etat 500 Gulden für Erhaltungsmaßnahmen an^(285a).

Dies ändert sich nach der Gründung des Deutschen Reichs im Jahre 1871⁽²⁸⁶⁾. Zum einen setzt damit eine im Prinzip bis zum Beginn des ersten Weltkriegs andauernde wirtschaftliche Expansion ein, die durch Industrialisierung, Ausbau des Verkehrsnetzes und überproportionales Wachstum der Städte deren Gesicht und gewachsene Strukturen verändert und teilweise zerstört⁽²⁸⁷⁾. Dieser negativen Entwicklung, durch die die Bausubstanz der Altstädte gefährdet wurde, entgegenzuwirken, wurde zusehends der Ruf nach dem Gesetzgeber laut, was sich dann in den sogenannten "Verunstaltungsgesetzen" niederschlug⁽²⁸⁸⁾. Schon vorher aber wurde durch eine immer differenziertere Baugesetzgebung versucht, das wilde Wachsen der Städte in geordnete Bahnen zu lenken⁽²⁸⁹⁾. In diesen Baugesetzen und Verordnungen finden sich in zunehmendem Maß auch denkmalschützende oder dem Denkmalschutz mittelbar dienende Vorschriften.

(285) Lill, Kulturpflege, S. 26.

(285a) HStA MK 14.435 (Schreiben vom 22.6.1857) und MK 14.434. - Max II. läßt sich am 4.8.1852 über die "Commission des monuments publiques" berichten (MK 14.435).

(286) Spindler IV, S. 283f.

(287) Paschke, S. 22f., S. 34.

(288) Vgl. DP 1899, S. 6, S. 74, S. 125; DP 1900, S. 58, S. 63, S. 89; DP 1901, S. 39, S. 47, S. 51, S. 55 etc.

(289) Vgl. unten 1. Teil IV. 1. b).

Andererseits entwickelt sich ein Zeitgeist, der die Bedeutung des Gedankengutes von Romantik und Historismus erfaßt. Diese Entwicklung, die man "Rezeption der Romantik"⁽²⁹⁰⁾ nennen kann, fußt zum einen im Erleben der Grenzen der menschlichen Erkenntnis als Reaktion zum Positivismus. Dies geht Hand in Hand mit dem immer mehr Bedeutung erlangenden deutschen Nationalismus, der nun zusehends auch imperialistische Züge trägt. Die geistige Vormachtstellung germanischer Kultur zu demonstrieren ist auch ein Motiv für das immer stärker werdende Interesse am Denkmalschutz, am deutschen Denkmal⁽²⁹²⁾.

Zweifellos ist aber auch die Entwicklung der Kunsthistorik als wissenschaftliche Disziplin von Einfluß auf den Denkmalschutz: Die Kunsthistorik erforschte nach und nach die einzelnen Kunststile bis zu Barock und Klassizismus. Nun wurde eine systematische - und nicht mehr willkürliche - Bewertung des Denkmals in seiner Bedeutung möglich; dies zugleich war Voraussetzung für die Ende des 19. Jahrhunderts in Angriff genommene methodische Inventarisierung der Kunstdenkmale⁽²⁹³⁾. So konnte auch nicht mehr ein Stil überbewertet und der andere vernachlässigt werden. Vielmehr sah man jetzt den künstlerischen Zusammenhang der verschiedenen Kunstepochen in einem Kunstdenkmal, daß gerade die Vielfalt der Stile, so wie sie über Jahrhunderte in Bauwerken gewachsen waren, deren Eigenart ausmachte⁽²⁹⁴⁾. Man sah die Kunstdenkmale als Gesamtkunstwerke. Auch unter dem Einfluß der kritischen Geschichtswissenschaft, die sich nicht so sehr wiederhergestellte als durch möglichst wenig Eingriff gestörte Denkmäler wünschte, wandte man sich daher gegen die purifizierenden Restaurierungen im Sinn einer Zurückversetzung in den ursprünglichen Zustand. Vielmehr sah man die Aufgabe des Denkmalpflegers nun in der Konservierung des gewachsenen und erhaltenen Zustands⁽²⁹⁵⁾. Die Zeit der von uns heute unangenehm empfundenen Stil-

(290) Dazu am ausführlichsten die Dissertation von Carla Schulz-Hoffmann, Studien zur Rezeption der deutschen romantischen Malerei in Kunstliteratur und Kunstgeschichte, S. 180f. mit weiteren Nachweisen. Die Verfasserin hat mir freundlicherweise das noch unveröffentlichte Manuskript zur Verfügung gestellt, wofür ich mich bedanke.

(292) Vgl. Ricarda Huch, Die Romantik. Blütezeit, Ausbreitung und Verfall. Oskar Walzel, Deutsche Romantik.

(293) S. unten 1. Teil IV. 1. b) ee).

(294) Paschke, S. 15.

(295) Vgl. Zoller, S. 7. Bereits 1884 wendet sich ein Ministerialbeamter in einem Gutachten gegen die "Restaurationsmanie" und das "unvermeidliche Blau mit goldenen Sternen", Gutachten abgedruckt bei Weber 16, S. 710.

reinigungen ist vorbei. Fest steht, daß die in dieser Zeit formulierten Kategorien des Denkmalschutzes und der Denkmalpflege - welche nun auch als solche bezeichnet werden -, die in ersten umfassenden Darstellungen⁽²⁹⁷⁾ beschrieben werden, bis heute bestimmend für das Recht des Denkmalschutzes sind⁽²⁹⁸⁾. Das Recht des Denkmalschutzes, wie es sich bis 1973, bis zum Erlaß des bayerischen Denkmalschutzgesetzes, darstellt, bildet sich im wesentlichen im letzten Drittel des neunzehnten Jahrhunderts heraus.

b) Der Denkmalschutz im Einzelnen

aa) Baudenkmäler:

aaa) Gemeinde- und Stiftungsbauten: Den Gemeinden und Stiftungen werden 1848 zunächst mehr Kompetenzen in ihren Bauführungen zugestanden⁽²⁹⁹⁾, wobei aber zu beachten ist, daß sie nach wie vor unter Kuratel stehen, zugleich wird aber die Notwendigkeit einer strengen Beaufsichtigung der Bauführungen der Stiftungen und Gemeinden, "bei welchen so gerne Eigenwilligkeiten stattfinden", betont⁽³⁰⁰⁾. Bereits 1857 aber wird durch Allerhöchste Verordnung⁽³⁰¹⁾ bestimmt, daß Reparaturen, sofern sie die Monumental- oder Kirchenarchitektur betreffen, "Unserer Genehmigung" unterliegen (§ 38). Grundsätzlich ändert sich die Lage, als die Gemeindeordnungen vom 29. April 1869 verabschiedet werden⁽³⁰²⁾, die in Art. 1 jeweils die ausdrückliche

(297) von Wussow, Die Erhaltung der Denkmale in den Kulturstaaten der Gegenwart, 2. Bd.; Joseph Freiherr von Helfert, Denkmalpflege. Öffentliche Fürsorge für Gegenstände der Kunst und des Altertums nach dem neuesten Stand der Gesetzgebung in den verschiedenen Kulturstaaten, 1897; 1899 die Gründung der Zeitschrift "Denkmalpflege".

(298) Alois Riegl, Der moderne Denkmalkultus, sein Wesen und seine Entstehung (1903).

(299) ME vom 25. Juli 1848, Geschäftsvereinfachung, hier die Communal- und Stiftungsbauten betr., Weber 3, S. 722 und ME vom 10. Aug. 1848 (zu § 61 der Formationsordnung vom 17.12.1825, Weber 1, S. 279).

(300) MF v. 25. Juli 1848, Ziff. 4.

(301) KAHVO vom 13.11.1857, die Reorganisation des öffentlichen Bauwesens betr., RBl., S. 1621. Wird außer Kraft gesetzt durch Art. 206 der Gemeindeordnung von 1869.

(302) Gesetz vom 29.4.1869, die Gemeindeordnung für die Landestheile diesseits des Rheins betr., Weber 7, S. 695 und Gesetz v. 29. April 1869, die Gemeindeordnung für die Pfalz betr., Weber 8, S. 1.

Garantie des kommunalen Selbstverwaltungsrechts enthalten. Dieses Recht erstreckt sich auch auf die Verwaltung des örtlichen Stiftungsvermögens (Art. 65 bzw. Art. 49). Da nun die Kuratel des Staates wegfiel, mithin auch die Ziffern 93 und 94 der Vollzugsvorschriften zum revidierten Gemeindeedikt vom 31. Oktober 1837 nicht mehr anwendbar sind, werden in die Gemeindeordnungen die Bestimmungen aufgenommen, daß bei "Veränderung oder Beseitigung öffentlicher Denkmäler oder Bauwerke von historischem Wert oder Kunstwerthe" die vorherige Genehmigung der Verwaltungsbehörde notwendig ist; so bestimmt Art. 159 Ziffer 4 der rechtsrheinischen und Art. 91 Ziffer 4 der pfälzischen Gemeindeordnung. Die Genehmigung wird als echtes Mitwirkungsrecht des Staates angesehen und steht in dessen freiem administrativen Ermessen⁽³⁰⁴⁾⁽³⁰⁵⁾. Diese Bestimmungen sind Vorläufer des Art. 75 Vb der Gemeindeordnung i.d.F. von 1973⁽³⁰⁶⁾. Ausführlich wird der Vollzug des Art. 159 Ziff. 4 in einer ministeriellen EntschlieÙung^(307a) vom 17. Dezember 1869 geregelt⁽³⁰⁷⁾ und damit auch die Wichtigkeit, die man der Bestimmung beimißt, unterstrichen. Öffentliche Gebäude werden auch durch Art. 162 (bzw. Art. 95) des Polizeistrafgesetzbuches von 1861 (bzw. 1871) geschützt⁽³⁰⁸⁾.

bbb) Kulturstiftungs- und Kirchengebäude: Die Kirchen sowie die kirchlichen Stiftungen stehen auch nach 1869 unter der Kuratel⁽³⁰⁹⁾.

(304) Gustav von Kahr, Bayerische Gemeindeordnung für die Landestheile diesseits des Rheins, Bd. II, München, 1898, S. 73. Gegen die Entscheidung Beschwerde nach Maßgabe des Art. 161 GO gem. § 10 Ziff. 2 des Gesetzes über den Verwaltungsgerichtshof vom 8.8.1878, Weber 12, S. 424.

(305) Der Antrag, den § 38 der AHVO vom 13.11.1857 in die GO aufzunehmen, wurde vom Landtag abgelehnt, v. Kahr, S. 82.

(306) Bayerische Gemeindeordnung in der Fassung vom 5.12.1973, GVB1. S. 599. Vgl. Helmreich-Rock, Anm. 2 zu Art. 61.

(307) Weber 8, S. 461.

(307a) Gerade weil die Art. 159 Ziff. 4, betr. Art. 91 Ziff. 4 aus der früheren Staatskuratel stammen, steht die Genehmigung im Ermessen der Behörde und ist erforderlich für die Gültigkeit des Willensakts der Gemeinde, so Helmreich-Rock, Anm. 2 zu Ziff. 61. Diese Regelung war enger als es eine rein staatsaufsichtliche gewesen wäre. Sie wurde getroffen, weil man eine höhere Einsicht bei der Aufsichtsbehörde vermutete. So besteht kein Anspruch der Gemeinde auf Genehmigung; das Ermessen der Behörde ist verwaltungsgerichtlich nicht nachprüfbar. S. v. Kahr, Bd. 2, S. 74; vgl. dazu VG Kassel vom 11.3.1953 in DVBl. 1954, S. 91.

(308) Polizeistrafgesetzbuch für Bayern vom 10.11.1861, Weber 6, S. 971 w. i. d.F. vom 26.12.1871, Weber 9, S. 192. - PStGB aufgehoben durch Art. 75 Ziff. 1 LStVG vom 17.11.1956, GVB1. S. 261.

(309) Vgl. Max von Seydel Bd. 2, S. 211. Über die damalige Rechtslage s.

Durch die Neuorganisation des Staatsbauwesens 1872⁽³¹⁰⁾ wird bestimmt, daß wesentliche Veränderungen im Bereich der Kulturstiftungs- und Kirchengemeindeverwaltung der allerhöchsten Genehmigung vorbehalten sind, soweit sie der Monumental- und Kirchenarchitektur angehören. Diese Bestimmung ist gemäß der ministeriellen EntschlieBung vom 23. Dezember 1884 denkmalschützend zu interpretieren⁽³¹¹⁾. Sie beschäftigt sich im Übrigen eingehend mit der Restauration von Kirchen; vor allem wendet sie sich gegen die purifizierenden Renovierungen und legt den zuständigen Behörden ausführlich die Rechtslage dar, insbesondere auf die durch die Kuratel gegebenen Möglichkeiten⁽³¹²⁾, die diese auch ausnützen sollten.

ddd) Staatsgebäude: Durch die bereits erwähnte⁽³¹³⁾ allerhöchste Verordnung von 1872 ist jede Veränderung an Staatsgebäuden der allerhöchsten Genehmigung, seit 1918 der des zuständigen Staatsministeriums vorbehalten. Diese Bestimmung ist in leicht veränderter Form noch heute in Kraft.

eee) Private Gebäude: Die Denkmäler im Privateigentum konnten nach der im 19. Jahrhundert geltenden Rechtsauffassung grundsätzlich nicht hoheitlich geschützt werden. Dies lag generell auch gar nicht in der Absicht des Gesetzgebers, da damals der Denkmalbegriff wesentlich enger interpretiert wurde als heute, hervorragende Kunstdenkmäler sich aber in aller Regel nicht in privatem Eigentum befanden. Mit zunehmendem Wachstum der Städte aber ergab sich die

M. KrauBöld, Die in der bayerischen protestantischen Landeskirche diesseits des Rheins gegenwärtig gültigen Gesetze und Verordnungen, 1883, S. 261.

(310) § 14 der AHVO vom 23. Januar 1872, die Organisation des Staatsbauwesens betr., Weber 9, S. 288 und BayBS Bd. 2, S. 405. Seit 15.11.1918 (GVBl. S. 1231) Genehmigung des zuständigen Staatsministeriums. Art. 14 wird in dieser Hinsicht erst durch Art. 109 Abs. 1 Ziff. 1 der Bayerischen Bauordnung vom 1. August 1962, GVBl. S. 179 aufgehoben.

(311) ME vom 23. November 1884, Weber 16, S. 707. Ausführliche Erinnerung durch ME vom 10. Okt. 1895, die Innenrestauration von Kirchen betreffend, s. Weber 23, S. 443.

(312) Für die kirchlichen Stiftungen gelten die einschlägigen Bestimmungen der Vollzugsvorschriften zum revidierten Gemeindeedikt von 1837 fort. Vgl. Max von Seydel Bd. 2, S. 545f.

(313) Weber 9, S. 288, und BayBS Bd. 2, S. 405.

Notwendigkeit, das äußere Erscheinungsbild der Städte in ästhetischer oder - wie man heute sagen würde - in städtebaulicher Hinsicht zu bewahren. Die Möglichkeit dazu schuf bereits das Polizeistrafgesetzbuch⁽³¹⁴⁾ vom 10. November 1861 in seinem Art. 180 Abs. 3. Danach konnte für die größeren Städte (ca. ab 20.000 Einwohner) im "Interesse der Verschönerung" baupolizeiliche Anordnungen durch Verordnung oder ortspolizeiliche Vorschriften getroffen werden. Diese Norm - die im Falle der Verletzung entsprechend ergangener Vorschriften Strafen androht - entspricht wörtlich dem Art. 101 Abs. 3 des nach Einführung des Strafgesetzbuches für das Deutsche Reich neugefaßten Polizeistrafgesetzbuches⁽³¹⁵⁾, das bis zum Erlaß des Bundesbaugesetzes im Jahre 1960 in Kraft blieb⁽³¹⁶⁾. Neben dem Strafanspruch konnte durch Urteil auch Wiederherstellung angeordnet werden (Art. 105).

Von der Möglichkeit, diesbezügliche ortspolizeiliche Vorschriften zu erlassen, machten die Gemeinden sehr großen Gebrauch⁽³¹⁷⁾. Auch in den daraufhin ergangenen Bauordnungen für das rechtsrheinische Bayern und die Haupt- und Residenzstadt München wurde eine Art Generalklausel formuliert, die vorschrieb, daß bei allen Neubauten und Hauptreparaturen den Anforderungen der Aesthetik zu genügen sei⁽³¹⁸⁾.

(314) PStGB vom 10. Nov. 1861, Weber 5, S. 297. Die Vorschrift gab es also schon wesentlich länger, als Zoller, S. 28 und Heckel, S. 31, Fußnote 79, angeben.

(315) PStGB vom 26. Dez. 1871, Weber 9, S. 192. Der Inhalt ändert sich - auch durch das Gesetz vom 5. Mai 1890, s. Weber 20, S. 152 - nicht, bzw. nur unwesentlich. Die einschlägige Strafdrohung findet sich nun in § 367 I Nr. 15 des StGB.

(316) Art. 75 Abs. 1 Ziff. 1 i.V.m. Art. 76 Abs. 1 Ziff. 5 LStVG vom 17.11.1956, GVBl. S. 261; BBauG v. 29.6.1960, BGBl. I, S. 341. Art. 101 III PStGB war aber bereits durch die Baugestaltungsverordnung vom 10. Nov. 1936 (RGBl. I, S. 938) sachlich und durch die Verordnung vom 29.9.1937. GVBl. S. 289, förmlich aufgehoben.

(317) Oechelhaeuser, S. 294.

(318) § 57 der Bauordnung vom 30.6.1864, RBl., S. 817; § 68 der Bauordnung vom 30.8.1877, GVBl. S. 461 und der Bauordnung vom 19.9.1881, GVBl. S. 1241; § 54 Abs. 4 der Bauordnung vom 31. Juli 1890, Weber 20, S. 327; § 54 Abs. 4 der Bauordnung vom 17. Febr. 1901, Weber 31, S. 121. In dieser Fassung blieb die Bauordnung im Wesentlichen bis zum Erlaß der BayBauO von 1962 (s. Art. 109 I Nr. 3) in Kraft. Die bezeichnete Vorschrift wurde allerdings durch VO vom 29. Sept. 1937, GVBl. S. 289 aufgehoben. Vgl. J.v.Herrmann, Die Bauordnung vom 31. Juli 1890 für die Landesteile rechts des Rheins mit Ausnahme der Haupt- und Residenzstadt München, München, 1894. Vgl. von Seydel Bd. 2, S. 323f., S. 325. Eine entsprechende Vorschrift findet sich in § 67 Abs. 3 der Bauordnung für die Haupt- und Residenzstadt München vom 29. Juli 1895, Weber 23, S. 378. Auch diese Bauordnung hatte bereits Vorläufer vom 2. Okt. 1863, RBl., S. 1697 und vom 3. April 1869, GVBl., S. 447, in denen entsprechende Bestimmungen enthalten waren. Durch die Bauordnungen wurden bereits 1863,

Daneben bestimmten die Bauordnungen ein Anhörungsrecht der zuständigen Behörden bei Bauten in der Umgebung von Gebäuden für Zwecke der Wissenschaft und Kunst und von Monumentalgebäuden, ebenso bei Bauten in der Nähe von königlichen Besitzungen⁽³¹⁹⁾. Diese Vorschrift war in Art. 91 II der heute gültigen Bauordnung bis 1974 in Kraft⁽³²⁰⁾.

Durch diese sehr frühe Vereinheitlichung des bisher zersplitterten Baurechts wurden bereits 1863 bzw. 1864 die im Norden nach der Jahrhundertwende eingeführten Verunstaltungsgesetze vorweggenommen⁽³²¹⁾, so daß in Bayern spezielle Verunstaltungsgesetze nicht mehr notwendig waren.

bb) Bewegliche Denkmäler:

aaa) Im Besitz der Gemeinden: Generell wurden öffentlich aufgestellte Kunstgegenstände durch Art. 162 bzw. später Art. 95 des Polizeistrafgesetzbuchs von 1861 bzw. 1871 geschützt^(321a). Art. 95 enthielt auch die Rechtsgrundlage zum Erlass von ortspolizeilichen und Anordnungen der Oberbehörde zur Sicherstellung der Kunstgegenstände^(321b). Nachdem die Kuratel über die Gemeinden aufgehoben worden war, konnten die Gemeinden über bewegliche Kunstdenkmäler frei verfügen. Zwar wurde die Ansicht vertreten, daß der Genehmigungsvorbehalt des Art. 159 der Gemeindeordnung von 1869 auch bewegliche Gegenstände umfaßt⁽³²²⁾. Dies erscheint aber unrichtig in Hinblick auf die Tatsache, daß die Gemeinden bereits 1880 aufgefordert werden, im Falle einer beabsichtigten Veräußerung von Kunstdenkmälern diese zuerst dem bayerischen Nationalmuseum zum Erwerb anzubieten⁽³²³⁾.

bzw. 1864 die bisher örtlich zersplitterten Bauvorschriften vereinheitlicht, s. Koch/Molodovsky, Kommentar zur Bayer. Bauordnung O.5, S. 2.

(319) § 80 der BauO von 1864, 1877: § 89; 1881: § 87 Abs. 1; 1890: § 68 I; 1901: § 68 I; 1962: Art. 91 Abs. 2. Dem entspricht § 86 der Münchner Bauordnung von 1895.

(320) Den Besitzungen des Königs entsprechen heute die von der Bayer. Verwaltung der staatlichen Schlösser, Gärten und Seen betreuten. Vgl. auch Gesetz vom 1. Juli 1834 über die Civilliste, Weber 2, S. 735.

(321) Z.B. Preußen 1907, Sachsen 1909, Oldenburg 1910, s. Zoller, S. 37f.

(321a) S. 1. Teil IV. 1. b) bb).

(321b) Ziegler, PStGB, Anm. zu Art. 95.

(322) von Kahr, S. 82, der den Begriff "Denkmal" ethymologisch deutet.

(323) ME vom 13. Okt. 1880, Weber 16, S. 580; Erinnerung durch ME vom 2. Mai 1896, Weber 23, S. 594.

bbb) Museen: Im Jahr 1856 wurde durch den historisch interessierten König Maximilian II. das Bayerische Nationalmuseum gegründet ⁽³²⁴⁾; in ihm sollten die "vielen Denkmale des Hauses Wittelsbach" Aufnahme finden, sowie weitere in Hinblick auf die bayerische Geschichte merkwürdige Altertümer gesammelt werden. Hierdurch wurden ohne Zweifel zahlreiche Kunstdenkmäler vor Untergang oder Verschleuderung gerettet ⁽³²⁵⁾.

Pendant zum Bayerischen wurde das auch auf bayerische Initiative hin 1867 gegründete Germanische Nationalmuseum zu Nürnberg ⁽³²⁶⁾.

ccc) Kunstgegenstände im kirchlichen Besitz: Die Kirchenverwaltungen stehen nach wie vor unter der Kuratel des Staats ^(326a). Für die Kirchenstiftungen gelten weiterhin die Regeln des revidierten Gemeindeedikts. Das zunehmende Interesse an Antiquitäten - wie die neue Bezeichnung für Kunstaltertümer lautet -, das zu systematischen Aufkäufen durch Kunsthändler führt, veranlaßt das Kulturministerium, auf die strikte Notwendigkeit der Genehmigung durch die Kuratelbehörde hinzuweisen ⁽³²⁷⁾. Auch die zahlreichen Kirchenrestaurierungen führen dazu, daß manches bedeutende Kunstdenkmal zerstört oder verschleudert wird, so daß die Behörden immer wieder zur strengen Handhabung der Kuratel angehalten werden ⁽³²⁸⁾. Dabei sollen die Kuratelbehörden vor Erteilung einer Genehmigung ein Gutachten des Generalkonservators der Kunstdenkmale und Altertümer Bayern einholen ⁽³²⁹⁾.

(324) ME vom 6. Oktober 1856, Weber 5, S. 3 sowie ME vom 30. Januar 1858, a.a.O.

(325) Schon 1852 waren die verschiedenen königlichen Bestände in den sog. "Königlichen vereinigten Sammlungen" zusammengefaßt worden. Dessen Konservator Dr. Jakob Heinrich von Hefner-Alteneck war seit damals im Sinn einer konservierenden Denkmalpflege tätig. Er wurde am 29.4.1868 nach dem Tod des ersten Direktors des Nationalmuseums Karl Maria Freiherr von Aretin dessen Nachfolger, s. seine Lebens-Erinnerungen, S. 154f., S. 281. Pözl, S. 385.

(326) AHE v. 27.11.1867, RB1., S. 1263; vgl. MB v. 15. Juni 1894, Weber 22, S. 612f.

(326a) von Seydel Bd. 2, S. 211.

(327) ME vom 12. Febr. 1884, Weber 16, S. 453.

(328) ME vom 28. Okt. 1884, Weber 16, S. 453; ME vom 23. Nov. 1884, Weber 16, S. 797; ME vom 19. Febr. 1887, Weber 18, S. 297; ME vom 10. Okt. 1895, Weber 23, S. 443,

(329) ME vom 12. Febr. 1884, Weber 16, S. 453; ME vom 10. Okt. 1895, Weber 23, S. 443.

Auch in Hinblick auf die Restaurierungen von Kirchen und deren Ausstattung ist der Staat weiterhin in denkmalschützender Weise bemüht⁽³³⁰⁾.

cc) Bodendenkmäler

Unter Bodendenkmälern sind alle Spuren menschlicher Besiedlung zu verstehen. Deren Sicherung dienten schon frühere staatliche Anordnungen⁽³³¹⁾. Diese sind nicht in Vergessenheit geraten. Vor allem seit sich auch in München eine anthropologische Gesellschaft gebildet hatte, wodurch das neue wissenschaftliche Interesse an der Erforschung der früheren Menschengeschichte deutlich wird, ruft das Ministerium die alten Bestimmungen in Erinnerung und erteilt die Anweisung, Funde nunmehr an den Generalkonservator der Kunstdenkmäler und Altertümer abzuliefern⁽³³²⁾.

dd) Organisation:

Die Generalinspektion der plastischen Denkmäler des Reiches wurde, nachdem der letzte Generalinspekteur Eduard Metzger wegen seiner Verstrickung in die Lola-Montez-Affäre und Unfähigkeit am 23. August 1848 seines Postens enthoben worden war⁽³³³⁾, mit der Obersten Baubehörde vereinigt^(333a). Grund dafür war einesteils Kostenersparnis, zum anderen sollte, da die Aufgaben der Generalinspektion "aufs innigste mit denen der Baubehörde verwandt sind", der Apparat der Baubehörde für die Zwecke des Denkmalschutzes benutzt werden^(333b).

(330) ME vom 5. Juni 1851, Weber 6, S. 259; ME vom 17. Juni 1864, Weber 6, S. 303; ME vom 23. Nov. 1884, Weber 16, S. 707; ME vom 10. Okt. 1895, Weber 23, S. 443.

(331) S. oben I. Teil II. 2. c).

(332) ME vom 26. Jan. 1851, Weber 1, S. 157; ME vom 31. Juli 1872, Weber 9, S. 490; (s. auch Helfert, S. 46); ME vom 10. Mai 1875, Weber 9, S. 490; ME vom 19. Febr. 1887 und vom 6. März 1887, Weber 18, S. 297; ME vom 24. Jan. 1890, Weber 20, S. 79; ME vom 6. Nov. 1899, Weber 28, S. 126.

(333) HStA MK 14.434; vgl. Lill, S. 111.

(333a) HStA MK 14.435, Schreiben vom 28.6.1852.

(333b) HStA MK 14.434, Schreiben vom 23.8.1848.

1852 legte der Oberbaurat Friedrich P. Panzer auf Befehl des Königs den Entwurf einer "selbständigen zentralen, personell gut geführten Oberaufsichtsbehörde" für die Betreuung der Denkmäler vor⁽³³⁴⁾. Es blieb beim - vom König befürworteten - Plan, da einerseits die Mittel knapp waren, andererseits der sehr engagierte Panzer bereits 1854 starb.

Am 27. Januar 1868 wird durch ministerielle EntschlieÙung zum Zwecke der Erhaltung der Denkmale und Altertümer eine Kommission von Sachverständigen gebildet, welche direkt dem Kultusminister unterstellt wird⁽³³⁵⁾. Dieser Kommission wurde ein Generalkonservator als Mitglied beigegeben, der ein Verzeichnis von Kunstdenkmälern anfertigen und zugleich Vorschläge zur Erhaltung und Nutzung derselben machen sollte. Die Kommission - gebildet nach preußischem Vorbild⁽³³⁶⁾ - tagte nur einmal⁽³³⁷⁾.

Zum "Generalconservator der Kunstdenkmale und Alterthümer Bayerns" wurde Dr. Jakob Heinrich von Hefner-Alteneck ernannt⁽³³⁸⁾. Diese Ernennung war wohl in erster Linie eine Ehrung der Person von Hefner-Altenecks, der dem König Ludwig II. Dienste erwies⁽³³⁹⁾. Nachdem von Hefner-Alteneck aber Direktor des Nationalmuseums geworden war, nutzte er dessen Apparat für denkmalpflegerische Tätigkeit aus. Zu seiner Eigenschaft als Generalkonservator wurde er vor allem als Gutachter tätig. Die Einrichtung bewährte sich, so daß auch die Nachfolger im Amt des Direktors des Nationalmuseums in Personalunion bis 1908 zugleich das Amt des Generalkonservators verwalteten⁽³⁴¹⁾. Von besonderer Bedeutung für die Denkmalpflege waren auch die Restaurierungswerkstätten des Bayerischen Nationalmuseums, die

(334) HStA MK 14.435, Schreiben vom 16.5.1852; s. auch Lill, S. 111; Lill, Kulturpflege, S. 26; Ritz, Denkmalspflege und Gegenwart, S. 115f. - Friedrich P. Panzer (1794-1854) Architekt, Sagen- und Altertumsforscher, s. ADB Bd. 25, S. 132; vgl. Oberbayer. Archiv, Bd. 4. Der Obersten Baubehörde im Staatsministerium des Handels und der öffentlichen Arbeiten oblag die Aufsicht über die plastischen Denkmäler des Staates, § 7 Absatz 3 AHVO vom 11. Nov. 1848, RBl. S. 1105.

(335) ME vom 27. Jan. 1868, Weber 7, S. 174.

(336) AHKO vom 12.1.1853, s. Reimers, S. 112.

(337) Zoller, S. 30.

(338) v. Hefner-Alteneck, Erinnerungen, S. 267.

(339) v. Hefner-Alteneck war Spezialist für historische Kostüme. Für Ludwig II. wurden 208 Separatvorstellungen meist historischer Thematik im Hoftheater inszeniert, wobei der König streng auf originalgetreue Ausstattung achtete. Daher legt er auf das Urteil von Hefner-Altenecks größten Wert. V. Hefner-Alteneck von Böhln, Ludwig II. König von Bayern. Sein Leben und seine Zeit; v. Hefner-

später in das Landesamt für Denkmalpflege übernommen wurden (342).

ee) Inventarisierung:

Nachdem das große Projekt des bayerischen historisch-topographischen Lexikons gescheitert war⁽³⁴³⁾, wurde lediglich 1852 der königliche Auftrag erteilt, ein Werk "Alterthümer und Kunstdenkmale des bayerischen Herrscherhauses" herauszugeben⁽³⁴⁴⁾.

Auf Initiative des bayerischen Architekten- und Ingenieur-Vereins wurde 1882 erneut eine Inventarisierung der bayerischen Kunstdenkmale in Angriff genommen⁽³⁴⁵⁾. 1892 erschien der erste Band des unter Leitung des Generalkonservatoriums der Kunstdenkmale und Alterthümer Bayerns herausgegebenen Werkes, das erst in unseren Tagen vollständig vorliegen sollte⁽³⁴⁶⁾.

ff) Reichrechtliche Bestimmungen:

Das Reichsstrafgesetzbuch vom 15. Mai 1871, das in Bayern seit 1. Januar 1872 gültig ist⁽³⁴⁷⁾, enthält die heute noch in leicht veränderter Form⁽³⁴⁸⁾ gültige Norm des § 304. Unter die darin erwähnten öffentlichen Denkmale, deren Begriff in den Gesetzgebungsmaterialien nicht näher bestimmt ist, fallen nach der Rechtsprechung des Reichsgerichts auch Kunstdenkmale⁽³⁴⁹⁾.

Alteneck, Erinnerungen, S. 267.

(341) Seine Nachfolger waren: Wilhelm Heinrich von Riehl, Historiker, Freund Max II., s. ADB 53, S. 369 von 1885 bis 1897, Hugo Graf von 1897 bis 1907.

(342) v. Hefner-Alteneck, Bericht über Fortschritt und Wirksamkeit des k.Bayerischen Nationalmuseums, München, 1878, S. 14; Heinrich Kreisel, Ludwig II. als Bauherr, S. 73.

(343) S. oben I. Teil II F. 2. a).

(344) Bearbeiter waren die erwähnten ersten Direktoren des Bayerischen Nationalmuseums. Titel: Alterthümer und Kunst-Denkmale des bayerischen Herrscherhauses, herausgegeben auf allerhöchsten Befehl Seiner Majestät des Königs Maximilian II., München, 1854-1871. S. v. Hefner-Alteneck, Bericht über Fortschritt und Wirksamkeit des k.Bayerischen Nationalmuseums, München, 1878, S. 3.

(345) ME vom 22. Febr. 1882, dazu ME vom 2. April 1882 und vom 24. Juli 1882, alle Weber, 15, S. 610.

(346) "Die Kunstdenkmale des Königreiches Bayern vom elften bis zum Ende des achtzehnten Jahrhunderts"; vgl. MB vom 13. Oktober 1892 und MB vom 10. November 1892, Weber 21, S. 707; vor allem MB vom 31. März 1904, Weber 32, S. 738; vgl. Rave, Anfänge und Wege der deutschen Inventarisierung, S. 73.

(347) Weber 11, S. 364.

(348) Strafdrohung: Gefängnis bis zu drei Jahren oder DM 1.500,-- Geldstrafe.

(349) Urteil des RGH vom 11. Febr. 1910, RGSt 43, S. 240; a.A. damals: Franz von Liszt, Lehrbuch des Deutschen Strafrechts, 1927.

Daneben galt seit 1897 der § 89 b der Reichsgewerbeordnung, nach dem Innungen der Genehmigung der Aufsichtsbehörde bedürfen, wenn sie Gegenstände, welche einen geschichtlichen, wissenschaftlichen oder Kunstwert haben, veräußern wollen ⁽³⁵⁰⁾.

Im Prinzip ist nun das in seinen Strukturen bis zum Erlaß des Denkmalschutzgesetzes geltende System festgelegt ⁽³⁵¹⁾. Es erfolgen aber noch zahlreiche Veränderungen und Ergänzungen, die im Folgenden beschrieben werden sollen.

2. Die Entwicklung nach der Jahrhundertwende

a) Die Situation des Denkmalschutzes

Das weiter überproportional zunehmende Wachstum der Städte, die an Zahl und Größe wachsenden Fabriken zeitigen einschneidende Veränderungen in den altgewohnten Stadt- und Landschaftsansichten. Auch die Außenwerbung - Kennzeichen wirtschaftlicher Prosperität - tritt immer häufiger in Erscheinung ^(351a). Ebenso verunstalten immer mehr häßliche Stromleitungen Orte und Landschaften ^(351b). Aus dem unmittelbaren Erleben dieser Veränderungen heraus und auch aus dem neuromantischen Naturgefühl der Jugendbewegung entstand zu Beginn des Jahrhunderts die sogenannte Heimatschutzbewegung ⁽³⁵²⁾. Der neue Begriff Heimatschutz - der durch die nationalsozialistische Kulturpolitik in Mißkredit geraten ist und deswegen heute nicht mehr gebraucht wird - umfaßt im überwiegenden Sprachgebrauch neben dem Denkmalschutz sowohl den Naturschutz sowie die Bau- und Ortsgestaltung ⁽³⁵³⁾.

Typisch für die neue Bewegung ist die Pflege der bäuerlichen Kultur, wie sie in Trachtenerhaltungsvereinen und Heimatvereinen gehandhabt wird: Alte Bräuche und Gewohnheiten sollen lebendig erhalten werden.

(350) Gesetz vom 26. Juli 1897, RGBl. I, S. 663. GewO vom 21.6.1869 in Bayern gültig durch Gesetz vom 12. Juni 1872, RBl. S. 170. Entsprechende Vorschrift heute § 61 Abs. 2 Ziff. 7b und Abs. 3 der HO.

(351) S. auch Zoller, S. 36.

(351a) S. DP 1901, S. 39, S. 47, S. 51, S. 55; DP 1913, S. 100; DP 1914, S. 69; Ch. Buls, Ästhetik der Städte, S. 1f.

(351b) MB v. 3.5.1912, Weber 40, S. 646.

(352) S. Karl Zuhorn, 50 Jahre deutscher Heimatschutz und deutsche Heimatpflege, S. 13; F.W. Bredt, Die Heimatschutzgesetzgebung der deutschen Bundesstaaten, Düsseldorf, 1912; Hermann Bartmann, Heimatpflege, 1920.

(353) Oskar Döring-Dachau, S. 18f. Nach Bredt, a.a.O., S. 8 ist diese Unterscheidung zu grob, da für Denkmalschutz mehr kunsthistorische, für Heimatschutz mehr allgemein-ästhetische Rücksichten bestehen.

Auf den Denkmalschutz wirkte sich das dahingehend aus, daß nun auch Gegenstände der bäuerlichen Kultur erfaßt werden sollten^(353b). Die allgemeine Popularität dieser Bewegung - "Denkmalpflege und Heimatschutz, zwei Schlagworte der Gegenwart" (354) - verleiht auch den denkmalschützenden Bestrebungen Auftrieb.

Das Thema Denkmalschutz wurde Gegenstand einer lebhaften wissenschaftlichen Diskussion, sowohl in kulturhistorischer wie in juristischer Hinsicht^(354a). Die grundlegende Schrift von Alois Riegl "Der moderne Denkmalkultus, sein Wesen und seine Entstehung" (355) aus dem Jahr 1903 ist noch heute von Bedeutung. Riegl differenziert zwischen gewollten und ungewollten Denkmälern einerseits, andererseits werden die Kriterien für den Wert eines Denkmals beschrieben: Alterswert, der Geschichtswert sowie die sogenannten Gegenwartswerte Kunst- und Gebrauchswert.

Vor diesem Hintergrund wurde unter den Kunsthistorikern die Diskussion: "Restaurieren oder konservieren?" geführt⁽³⁵⁶⁾. Je nachdem, ob man den Geschichts- oder den Altertumswert für wichtiger hält, will man konservieren oder restaurieren. Zusehends setzen sich aber die Vertreter der Konservierung durch, was durchaus der rezeptiv romantischen Haltung der Zeit entspricht⁽³⁵⁷⁾.

b) Erste Kodifikationen:

Um 1880 begannen in Deutschland die Bemühungen um eine Modifikation des Rechts des Denkmalschutzes. Vorbild war in erster Linie das seit 1875 in der Beratung befindliche französische Gesetz vom 30. Febr. 1887⁽³⁵⁸⁾, das nach dem System der Klassierung aufgebaut war⁽³⁵⁹⁾. Etwa um die gleiche Zeit (1884) wurde in Baden der Entwurf eines Denkmalschutzgesetzes vorgelegt⁽³⁶⁰⁾. Dieser scheiterte an der vorge-

(353b) Z.B. DP 1899, S. 129; DP 1900, S. 21; DP 1901, S. 32.

(354) Döring, Dachau, S. 1.

(354a) Seit 1899 erscheint die Zeitschrift "Denkmalpflege" (DP); zahlreiche Dissertationen werden verfaßt (s. Literaturverzeichnis).

(355) A.a.O.

(356) Paschke, S. 14f.; Hensel AöR, S. 339f.; Dehio, Was wird aus dem Heidelberger Schloß werden (1901), in Aufsätze, S. 247f.; s. DP 1900, S. 47f. - Die Auseinandersetzung findet ihren Ausdruck in den ME vom 10.8.1905, Weber 36, S. 66 und vom 27.12.1909, Weber 37, S. 772, wonach Restaurierungen an Gebäuden kenntlich zu machen sind.

(357) Für viele Clemen, Deutsche Kunst und Denkmalpflege. S. 27; s. Hensel AöR, S. 341.

(358) H. Loersch, Das französische Gesetz vom 30. März 1887. Beitrag zum Recht

sehenen Möglichkeit des Eingriffs in Privateigentum. So schälte sich das - bis auf den heutigen Tag aktuelle - Hauptproblem des Denkmalschutzes heraus: Der Gegensatz zwischen den Bestrebungen des Denkmalschutzes und der Garantie des Eigentums.

Im Jahre 1899 wird in der sogenannten "Resolution von Straßburg" die Forderung nach dem Erlaß von Denkmalschutzgesetzen erhoben⁽³⁶¹⁾. Diese sollten nach französischem Vorbild vor allem folgenden Inhalt haben:

- Genehmigungsvorbehalt beim Abbruch von Baudenkmalern,
- Genehmigungsvorbehalt bei Ausgrabungen,
- Möglichkeit der Enteignung von unbeweglichen Denkmälern,
- Klassierung (Denkmaliste), wobei der Schutz nicht auf die eingetragenen Denkmäler beschränkt sein sollte.

Den Forderungen der Resolution entsprach das bahnbrechende erste deutsche Denkmalschutzgesetz, das Gesetz des Großherzogtums Hessen-Darmstadt vom 16. Juli 1902⁽³⁶²⁾. Dieses folgte in allen wesentlichen Punkten der Resolution von Straßburg und sah zusätzlich noch den Schutz der Umgebung des Denkmals sowie die Institution eines Landesdenkmalrats vor. Ferner enthielt es den Schutz von Naturdenkmälern. Das vorgesehene Enteignungsrecht - das sich übrigens gemäß Art. 14 auch gegen den nachlässigen Besitzer richtete - ist trotz des bezüglich des Eigentumsschutz rigorosen neuen Bürgerlichen Gesetzbuchs durch Art. 109 EGBGB möglich.

Das hessische Gesetz enthielt fast alle wesentlichen Merkmale eines modernen Denkmalschutzgesetzes. Es wurde Vorbild für mehrere deutsche Kodifikationen⁽³⁶³⁾: Oldenburg 1911, Württemberg 1914, Lübeck

der Denkmalpflege, 1897, S. 15; Giesker, Der rechtliche Heimatschutz in der Schweiz, S. 132f.

(359) Dazu Zoller, S. 109. Die preußischen Gesetzentwürfe aus den Jahren 1887 und 1903 hatten die französische Klassierungsregelung zum Vorbild. S. Polenz, Zur Geschichte der Organisation der Denkmalpflege, DP 1899, S. 37.

(360) Zoller, S. 33; zum badischen Gesetzentwurf s. Walter Schmidt, Heimatschutz und Denkmalpflege, S. 6.

(361) Paul Clemen, Die Verhandlungen über Denkmalschutz und Denkmalpflege auf der Hauptversammlung des Gesamtvereins der deutschen Geschichts- und Alterthumsvereine in Straßburg, in: DP 1899 S. 106. Im gleichen Sinn: Die Dresdner Beschlüsse zum Schutz der Denkmäler, in DP 1901, S. 1.

(362) RBl. S. 275; Entwurf in DP 1901, S. 36. Ausführliche Darstellung bei Zoller, S. 34f. Das Gesetz war bis zum Erlaß eines neuen Denkmalschutzgesetzes am 23.9.1974 (GVBl. I, S. 450) in Kraft.

(363) Nipperdey-A.B.Schmidt, Die Grundrechte und Grundpflichten, 1940, Bd. 3, S. 115; Jellinek, Verwaltungsrecht, S. 475.

1915, Sachsen Entwürfe 1914 und 1926, Hamburg 1920, Preußen Entwurf 1926 (364).

Die Bestrebungen des weitergehenden Heimatschutzes fanden ihren Niederschlag in den "Verunstaltungsgesetzen". Diese wurden in mehreren Staaten - vor allem und als Vorbild Preußen mit den Gesetzen von 1902 und 1907 - in eigenen Gesetzen kodifiziert⁽³⁶⁵⁾, wogegen in Bayern ein entsprechendes Vorgehen gegen Verunstaltungen bereits mit der Einführung des Polizeistrafgesetzbuchs 1861 möglich war, so daß in Bayern in der Hauptsache die bestehenden Regelungen verschärft und ausgebaut wurden⁽³⁶⁶⁾.

In Hinblick auf die bestehende Rechtslage wurde nun unterschieden zwischen dem "System des dinglichen Denkmalschutzes", welchem die Länder mit eigenen Denkmalschutzgesetzen folgten und dem "System der ästhetischen Polizei"⁽³⁶⁷⁾ oder "Verunstaltungsregelung"⁽³⁶⁸⁾, dem die übrigen Länder folgten. Der dingliche Denkmalschutz schränkt von vornherein die Betätigungsfreiheit des privaten Eigentums ein, wogegen sonst die polizeiliche Störungsmaxime gilt.

Diese Dualismus in Deutschland zwischen dem Klassierungs- und Listensystem und der Verunstaltungsregelung prägt bis in unsere Tage das Bild des Denkmalschutzes⁽³⁶⁹⁾. Bayern nun hat - wie sich aus dem schon Gesagten ergibt - die Sicherung der Denkmale in weitgehendem Maße durch Einzelerlasse herbeigeführt.

c) Die weitere Entwicklung des staatlichen Denkmalschutzes:

Dem immer breiteren Interesse an Denkmalschutz und Heimatschutz entspricht die zunehmende Aktivität des Staates, sowohl in legislativer wie in administrativer Hinsicht.

(364) Genauere Angaben Schmidt a.a.O., S. 110f.

(365) Gesetz gegen die Verunstaltung landschaftlich hervorragender Gegenden vom 2.6.1902, Preuß. GS, S. 159, und Gesetz gegen die Verunstaltung von Ortschaften und landschaftlich hervorragenden Gegenden vom 15.7.1907. Preuß. GS, S. 260. Vgl. Bochalli, S. 165; Zoller, S. 38.

(366) S. unten.

(367) Roderich Stintzing, Heimatschutz durch Eingriff in den Rechtskreis Privater nach dem Recht deutscher Bundesstaaten, S. 89; Kraye, S. 33f.

(368) Oppermann, Kulturverwaltungsrecht, S. 471.

(369) Die gültige bayerische Regelung läßt sich in Fortsetzung zum "System der ästhetischen Polizei" als "System der normativen Festlegung genereller Wertmerkmale" definieren. S. Zoller, S. 111.

Ein wesentlicher Gesichtspunkt hierbei ist die kontinuierliche Ausweitung des Begriffs Denkmal^(369a). "Denkmal" ist - wie Hensel in seinem grundlegenden Artikel erläutert⁽³⁷⁰⁾ - ein Kulturwertbegriff, der durch die Kulturwandlungen in seinem Anwendungsgebiet ständig verändert wird. Dies allein ist schon ein Argument gegen das System der Klassierung: Was als Denkmal gilt, ist regelmäßig eine Frage der Kulturbewertungen und nicht abhängig von Verwaltungsakten. In Deutschland ist der Denkmalbegriff seit den ersten zaghaften Anfängen ständig ausgeweitet worden⁽³⁷¹⁾. Daraus folgt, daß die staatliche Denkmalpflege keine wesentlichen Schwierigkeiten hatte, den Veränderungen des Kulturbewußtseins zu folgen, was sich auch daran zeigt, daß in Bayern bis zum Erlaß des Denkmalschutzgesetzes - sieht man von der Neuordnung der die Kirchen betreffenden Regelungen ab - keine grundlegende Veränderung der Rechtslage erfolgt. Daran zeigt sich aber auch ein Grundsatz, der noch heute gültig ist: Der Stellenwert des Denkmalschutzes ist nicht allein an den ihn betreffenden Normen, sondern wesentlich an dem ihn betreffenden gesellschaftlichen Bewußtsein zu messen. Die Tätigkeit des Staates ist dabei eher Ausfluß dieses Bewußtseins⁽³⁷²⁾. Eine immer wesentlichere Rolle spielen hierbei die modernen Massenkommunikationsmittel.

Kennzeichnend für die stärkere staatliche Präsenz im Bereich der Denkmalpflege ist die ministerielle Entscheidung vom 22. April 1904, die heute noch gültig ist⁽³⁷³⁾. Darin werden die Distriktverwaltungsbehörden - den heutigen Landratsämtern entsprechend - angewiesen, Verzeichnisse der Baudenkmäler anzulegen, um die Aufsicht zu erleichtern und die Pflege des heimischen Baustils zu fördern. Die hierbei angewandten Kriterien gehen weit über die für Inventarisierung notwendigen hinaus⁽³⁷⁴⁾. Zu berücksichtigen sind sowohl private wie öffentliche Gebäude.

(369a) S. MB vom 31. März 1904, Grundsätze für die Inventarisierung der Kunstdenkmäler Bayerns, Weber 32, S. 738.

(370) Hensel AöR, S. 364f.

(371) Hensel, S. 342.

(372) Die entscheidenden Anregungen sind immer von der Gesellschaft und nicht vom Staat ausgegangen, so Hensel a.a.O., S. 342.

(373) Weber 32, S. 750, bzw. BayBSVK, S. 8.

(374) Mit der Denkmalpflege im staatlichen Bereich beschäftigt sich die ME vom 1. Januar 1908, Weber 35, S. 730. Diese ordnet - unter Bezugnahme auf die §§ 14 und 15 der KAHVO v. 23. Januar 1872 - an, daß die Landbauämter eigene Verzeichnisse der staatlichen Baudenkmäler i.S.d. ME vom 22. April 1904 anzulegen hätten. Gleichzeitig werden sie aufgefordert, der Denkmalpflege ein besonderes Augenmerk zuzuwenden.

aa) Baudenkmäler:

aaa) Kirchliche Baudenkmäler: Weiterhin schenkt der Staat der kirchlichen Denkmalpflege sein Augenmerk ⁽³⁷⁵⁾. Eine grundlegende Änderung ergibt sich nach Erlaß der Kirchengemeindeordnung vom 24. September 1912 ⁽³⁷⁶⁾. Zwar fällt die Kuratel des Staates weg; trotzdem bedarf aber gemäß Art. 76 Abs. 1 die Veräußerung, Verpfändung, Beseitigung, Restauration oder erhebliche Veränderung von Baudenkmälern und deren Teilen - und zwar schon dann, wenn ein Denkmalswert nur vermutet werden kann - der Genehmigung der Kreisregierung ⁽³⁷⁷⁾ ^(377a).

bbb) Private Baudenkmäler: Der Schutz der privaten Baudenkmäler wird durch die Ausweitung des Anwendungsbereichs des Art. 101 Abs. 3 PStGB verstärkt: Auch in kleineren Orten können nun baupolizeiliche Verordnungen und Vorschriften im "Interesse der Verschönerung" getroffen werden ⁽³⁷⁸⁾.

Daß Art. 101 Abs. 3 des PStGB denkmalschützend zu interpretieren ist, ergeben die 1904 erlassenen "Richtpunkte für die Erlassung ortspolizeilicher Vorschriften nach Art. 101 Abs. 3 des Polizeistrafgesetzbuches" ⁽³⁷⁹⁾. Auch wird erstmals eine Art "Ensembleschutz" propagiert: Die Umgebung von Baudenkmälern soll dadurch geschützt werden, daß Neubauten sich "in das Gesamtbild einfügen". Was nicht gehindert werden konnte, war der Abbruch von Baudenkmälern ⁽³⁸⁰⁾.

(375) So in einer MB vom 2. April 1904 (Weber 32, S. 742), die Anbringung von Glasgemälden in Kirchen betreffend.

(376) Weber 41, S. 34.

(377) Zur Fortgeltung dieser Bestimmungen unter der Weimarer Verfassung s. unten.

(377a) Daß - wie Heckel S. 554 ausführt - der Staatseingriff auf den Notfall des Versagens beschränkt bleibt, ist zumindest in Hinblick auf die bayerischen Regelungen, die insoweit die Kuratel fortsetzen, nicht richtig.

(378) Gesetz vom 22. Juni 1900, Weber 30, S. 1 und Gesetz vom 6. Juli 1908, Weber 36, S. 203. Zu Art. 101 Abs. 3 PStGB s. oben I. Teil IV. 1. b) aa).

(379) Weber 32, S. 641, bzw. BayBSVK, S. 5 (in Kraft gem. Fortführungsnachweis bis März 1974).

(380) S. ME vom 21. April 1908, wonach die abzubrechenden Gebäude wenigstens noch in Pläne aufgenommen werden sollten, Weber 36, S. 30.

bb) Verunstaltungsgesetzgebung:

Der Art. 101 Abs. 3 des Polizeistrafgesetzbuchs sollte auch im weiteren Sinn als dem individuellen Baudenkmal dienend und ihn ermöglichend ausgelegt werden⁽³⁸¹⁾. So sollten sowohl schöne Ortsstraßen und Platzbilder erhalten als auch auf die heimische Bauweise Rücksicht genommen werden. Speziell mit der Pflege der heimischen Bauweise - und unter Hinweis auf Art. 101 Abs. 3 des Polizeistrafgesetzbuchs - befaßt sich eine ministerielle Entschließung des Innenministeriums aus dem Jahre 1907⁽³⁸²⁾, in welcher erstmals auch die Mitarbeit von ehrenamtlich tätigen Heimatpflegern angeregt wird.

Durch das Gesetz vom 6. Juli 1908⁽³⁸³⁾ wird in das Polizeistrafgesetzbuch der Art. 22 b eingefügt, worin die Ermächtigung zum Erlaß polizeilicher Vorschriften zum Schutz von Orts- und Landschaftsbildern gegen verunstaltende Reklame ausgesprochen wird. Wer gegen solche Vorschriften verstößt, macht sich strafbar und kann zur Beseitigung des ordnungswidrigen Zustands verpflichtet werden (Art. 105 PStGB). Der Schutz dieser neuen Vorschrift umfaßt sowohl Landschaften und architektonisch reizvolle Gegenden wie auch Baudenkmäler, unter die nun auch alte Bauernhäuser gerechnet werden können⁽³⁸⁴⁾; genauso sollen die Orts- und Landschaftsbilder vor Verunstaltung durch Stromleitungen geschützt werden⁽³⁸⁵⁾.

cc) Bewegliche Denkmäler:

Gemeinden: Durch das Gesetz von 1908⁽³⁸⁶⁾ wird den Gemeindeordnungen der Art. 159 Ziffer 4a) bzw. Art. 91 Ziffer 4a) eingefügt. Diese sehen einen Genehmigungsvorbehalt bei Veräußerung, Belastung, Restauration oder Veränderung beweglicher Sachen von prähistorischem, eustorischem oder kunsthistorischem Wert vor.

(381) BayBSVK S. 5.

(382) ME vom 28. Nov. 1907, Weber 35, S. 557.

(383) Weber 36, S. 203.

(384) Richtpunkte für das polizeiliche Vorgehen gegen häßliche, verunstaltende Reklame, MB vom 11. Juli 1911, Weber 39, S. 741.

(385) ME vom 31. Mai 1912, Weber 40, S. 646 - zum Heimatschutz vgl. auch ME vom 23. Jan. 1912, MABl. S. 131.

(386) Gesetz vom 6. Juli 1908, Weber 36, S. 203.

Kirchen: Art. 76 Abs. 1 der Kirchengemeindeordnung von 1912⁽³⁸⁸⁾ schreibt auch bei Veräußerungen, Verpfändungen und Veränderungen von beweglichen Sachen, sofern sie geschichtlichen oder sonstigen wissenschaftlichen, Altertums- oder Kunstwert haben, die Genehmigung der Regierung vor; dies gilt bereits dann, wenn nur ein solcher Wert vermutet werden kann.

Den staatlichen Regeln zu Hilfe kommen im Bereich der katholischen Kirche die Regeln des 1918 erlassenen Codex iuris canonici, die Restaurierung und Veränderung kostbarer Kunstdenkmale von der Erlaubnis des apostolischen Stuhls abhängig machen, c. 1280, c. 1497 § 2 und c. 1532 § 1⁽³⁸⁹⁾.

Der verstärkte Schutz kirchlicher Kunstdenkmäler auch nach Wegfall der Kuratel ist aus den schlechten Erfahrungen der zahlreichen purifizierenden Restaurationen heraus zu verstehen⁽³⁹⁰⁾.

Der spezielle Kulturwert kirchlicher Kunstdenkmäler steht nicht im Widerspruch zum Denkmalswert; im Gegenteil erweist sich gerade die Tatsache, daß die Kirchengebäude lebendige Denkmäler sind und ihre ursprüngliche Bestimmung und Funktion bewahren, als besonders wichtig für ihre Erhaltung. Denn gerade die Erhaltung oder Wiederherstellung der ursprünglichen Funktion ist - wie man inzwischen erkannt hat⁽³⁹¹⁾ - ein wesentlicher Aspekt des Denkmalschutzes, wodurch der Gegenwartswert des Denkmals betont und dadurch seine Erhaltung nicht nur ideell plausibel ist. Daraus folgt, daß speziell im kirchlichen Bereich - gerade weil die Rücksichtnahme auf den Kulturwert der Erhaltung des Denkmals dient - die Zusammenarbeit zwischen kirchlichen und staatlichen Behörden reibungslos vonstatten geht⁽³⁹²⁾.

Dies galt umso mehr, als auch die Kirchen zusehends um die Denkmalpflege bemüht waren und eigene kirchliche Denkmalschutzbestimmungen erließen⁽³⁹³⁾.

(388) S.o. aa).

(389) S. unten 2. Teil III. 3.

(390) S. oben S. 80; vor allem auch die ME vom 23. Nov. 1884, Weber 16, S. 707f. Die Darstellung Heckels (S. 55f.) - auch in Hinblick auf die äußerliche Gleichstellung der Kunstdenkmäler aller Rechtssubjekte des öffentlichen Rechts (S. 58) - ist für Bayern nicht zutreffend.

(391) S. Clemen, Die deutsche Kunst und Denkmalpflege, S. 9, S. 20.

(392) Heckel, S. 49f.

(393) Heckel, S. 56.

dd) Bodendenkmäler:

Auch die Bodendenkmäler werden in verstärktem Maße geschützt. Der in das Polizeistrafgesetzbuch eingefügte Art. 22 b droht Strafe an für den Fall der Zuwiderhandlung gegen Verordnungen oder aber polizeiliche Vorschriften über Ausgrabungen und Funde von Bodendenkmälern⁽³⁹⁴⁾. Zugleich enthält er die Ermächtigung, diesbezügliche Verordnungen und Vorschriften zu erlassen.

Bereits am 6. September 1908 ergeht eine königliche Allerhöchste Verordnung, wonach Ausgrabungen von der Distrikts- (= heutige Kreis-)verwaltungsbehörde genehmigt werden müssen. Außerdem wird die Anzeige von Altertumsfunden angeordnet⁽³⁹⁵⁾. Diese Verordnung entspricht den späteren §§ 19 und 19a des LStVG und den Art. 7 und 8 des gültigen Denkmalschutzgesetzes⁽³⁹⁶⁾.

ee) Organisation:

1883 forderte der damalige Generalkonservator, in Personalunion Direktor des Bayerischen Nationalmuseums⁽³⁹⁷⁾, die Errichtung eines selbständigen Landeskonservatoriums⁽³⁹⁸⁾.

1908 wird dann durch Königliche Allerhöchste Verordnung⁽³⁹⁹⁾ das bisher mit der Direktion des Bayerischen Nationalmuseums verbundene Generalkonservatorium der Kunstdenkmale und Altertümer Bayerns als selbständige Behörde errichtet. Zugleich wird der Aufgabenkreis der dem Staatsministerium des Innern für Kirchen- und Schulangelegenheiten", dem Vorläufer des heutigen Kultusministeriums, unterstellten Behörde in fünf Punkten umrissen. Diese entsprechen dem Art. 12 II Ziff. 3, 5, 4, 6 und 7 des gültigen Denkmalschutzgesetzes⁽⁴⁰⁰⁾. Die neue Fachbehörde erhält 1917 die Bezeichnung "Landesamt für Denkmalpflege"⁽⁴⁰¹⁾.

Bereits 1873 war im bayerischen Haushalt erstmals ein Etat für die Denkmalspflege ausgewiesen. Seit 1892 stand ein spezieller Fond zur Erhaltung der Denkmale zur Verfügung⁽⁴⁰²⁾.

(394) Art. 2 des Gesetzes vom 6. Juli 1908, Weber 36, S. 203; vgl. auch die ME vom 27. Juli 1900, Weber 30, S. 512.

(395) KAHVO vom 6. Sept. 1908, Weber 36, S. 429; dazu MB vom 7. Sept. 1908, Weber 36, S. 432; aufgehoben gem. Art. 75 des LStVG vom 17.11.1956, GVBl. S. 261.

(396) S. unten 2. Teil II. 4.

(397) S. 1. Teil IV. 1. b) bb).

(398) von Hefner-Alteneck, Entstehung, Zweck und Einrichtung des Bayerischen Nationalmuseums in München, S. 49.

(399) KAHVO vom 6. September 1908, Weber 36, S. 430; BayBS II, S. 633 und 633a¹ S. 17. Diese Verordnung wurde erst durch das Denkmalschutzgesetz gegenstandslos; Vollzugsbestimmungen in MB vom 7. Sept. 1908, Weber 36, S. 431.

V. Die weitere Entwicklung von 1918 bis 1945

1. Situation:

Die Situation der Denkmalpflege und des Denkmalschutzes nach Ende des 1. Weltkriegs ist geprägt durch die politischen und sozialen Umwälzungen nach Ausrufung der Weimarer Republik. Schwierigkeiten durch labile politische Verhältnisse und dauernde finanzielle Krisen schließen in der Folge den Ausbau einer systematischen, vorbeugenden Denkmalpflege aus. Die Kulturdenkmäler waren nun nicht mehr in erster Linie durch das Wachstum der Städte und der Industrie gefährdet, sondern vor allem durch öffentliche und private Armut, ferner durch die Verstaatlichung der fürstlichen Schlösser und Sammlungen^(402a), durch die Auflösung der Fideikomnisse und die Bodenreform; bestimmend für die Entwicklung des Rechts der Denkmalpflege war auch die Furcht vor laizistischer Trennung von Kirche und Staat, deren Folge die Gefährdung der Sakraldenkmäler der aus der Obhut des Staates entlassenen Kirchen sein mußte^(402b). So kam es, daß die Gesetzgeber in erster Linie die durch die Veränderungen entstandenen neuen Gefahren für die zu erhaltenden Kulturdenkmäler abwehren wollten; ansonsten blieb die Rechtslage generell unverändert⁽⁴⁰³⁾.

Im Dritten Reich - das ansonsten wenig für den Denkmalschutz tut - wurde die Verunstaltungsgesetzgebung zentral geregelt. Zwar lag 1935 der Referentenentwurf eines Reichsdenkmalschutzgesetzes vor, das im Mai 1938 seine endgültige Fassung erhielt. Jedoch wurde die Verabschiedung des Gesetzes durch das Reichsministerium für Volksaufklärung und Propaganda verhindert, da dieses beabsichtigte, sämtliche Kulturaufgaben bei sich zu konzentrieren⁽⁴⁰⁴⁾.

Grundlage für Denkmalschutz und -pflege blieb weiterhin das vor 1914 entstandene Recht.

(400) S. unten.

(401) MB vom 22. Sept. 1917, GVB1. S. 564.

(402) Schmid, Anleitung zur Denkmalpflege im Königreich Bayern, S. 14.

(402a) S. Spindler IV, S. 1254f.

(402b) Heckel, S. 62f.

(403) "Verfassungsrecht vergeht, Verwaltungsrecht besteht" - In den zeitgenössischen Dissertationen von Schmidt und Krayer findet sich außer der Erwähnung des Art. 150 WRV kein Hinweis auf die veränderte Verfassungslage oder die sonstigen politischen und sozialen Umwälzungen. Vgl. auch Lill, Das Bayerische Landesamt für Denkmalpflege 1918-1948, ZfbLG 1949, S. 192.

2. Die Weimarer Reichsverfassung:

a) Art. 150 WRV:

In der Geschichte des Denkmalschutzes ist zweifelsohne der Art. 150 der Weimarer Reichsverfassung von besonderer Bedeutung.

"I. Die Denkmäler der Kunst, der Geschichte und der Natur sowie die Landschaft genießen den Schutz und die Pflege des Staates.

II. Es ist Sache des Reiches, die Abwanderung deutschen Kunstbesitzes in das Ausland zu verhindern."

Bestimmungen mit dem Inhalt des Art. 150 WRV fehlten in den ersten fünf Verfassungsentwürfen völlig. Erst auf Anregung des Ausschusses des deutschen Denkmalpflegetags und auf Grund einer Resolution des Denkmalpflegetages vom 8. Juli 1919⁽⁴⁰⁵⁾ stellte Prof. Konrad Beyerle als Abgeordneter der deutschen Nationalversammlung und Mitglied des Verfassungsausschusses bei den Ausschlußberatungen den Antrag, in den der Nationalversammlung vorzulegenden Verfassungsentwurf eine dem Art. 150 entsprechende Bestimmung aufzunehmen. In der 60. Sitzung vom 18. Juli 1919 ging er dann als Art. 147 der Nationalversammlung mit folgender Begründung zu: "Dieser Artikel, der zahlreiche gestellten Anträgen entspricht, bedarf keiner Begründung, weil diese Anträge das eigene Schwergewicht in sich selbst haben". Er wurde durch die Nationalversammlung in der vom Verfassungsausschuß vorgeschlagenen Form angenommen⁽⁴⁰⁶⁾.

Grund für die Resolution des Denkmalpflegetages und sein energisches Eintreten für die Verankerung des Denkmalschutzes im Verfassungsrecht war in erster Linie die Sorge vor den negativen Auswirkungen des geplanten staatskirchenrechtlichen Programms auf die Denkmalpflege. Es wurde befürchtet, daß das Trennungsprinzip des Staatskirchenrechts sowohl zum Fortfall der finanziellen Leistungen des Staates für die Kirchen als auch zum Wegfall der staatlichen Kirchenauf-

(404) Dieses Gesetz sah auch den Schutz privater Denkmäler vor; systematisch isolierte es dem Klassierungssystem. Vgl. Hiecke in Denkmalpflege und Heimatschutz im Wiederaufbau der Nation, S. 175f., S. 179; Zoller, S. 43; Adriani, S. 47f.; zum Verhältnis Denkmalschutz - Nationalsozialismus s. Zeitschrift des Rhein. Vereins für Denkmalpflege und Heimatschutz, 1936, S. 1f.

(405) Denkmalpflegetag Berlin 1919, Stenographischer Bericht, S. 114f.

(406) Kraye, S. 108f.; Heckel, S. 65.

sichtsrechte und zur Verschleuderung des kirchlichen Kunst- und Denkmalbesitzes führen würde⁽⁴⁰⁷⁾.

Die Bedeutung des Art. 150 war jedoch beschränkt und liegt von heute aus gesehen in erster Linie darin, daß er nach 1945 zum Vorbild für die einschlägigen Artikel der Landesverfassungen wurde. Nach weit überwiegender Meinung war Art. 150 ein reiner Programmsatz und entfaltete keine unmittelbare Rechtswirkung; insbesondere ermächtigte er den Staat nicht zu administrativen Zwangseingriffen⁽⁴⁰⁸⁾, so daß Art. 150 WRV praktisch gesehen nicht relevant wurde, abgesehen von der Ermächtigung des Absatz 2. Im Gegenteil wurde die auf Art. 153 WRV, der das Eigentum garantierte, basierende Eineignungsrechtsprechung des Reichsgerichts zu einem entscheidenden Hemmnis für die Gesetzgebung wie die Durchführung des Denkmalschutzes auf Grund der bestehenden Gesetze. In dem bekannten Grundsatzurteil vom 11.3. 1927⁽⁴⁰⁹⁾ - nicht nur für den Denkmalschutz sondern auch für die verfassungsrechtliche Eigentumsgarantie von zentraler Bedeutung - stellte das Reichsgericht fest, daß die Eintragung in eine Denkmal-liste (nach § 5 des hamburgischen Denkmalschutzgesetzes vom 6.12. 1920) grundsätzlich eine entschädigungspflichtige Enteignung darstellte⁽⁴¹⁰⁾. Zwar fänden die landesgesetzlichen Denkmalschutzbestimmungen in Art. 150 WRV eine reichsgesetzliche Unterlage; jedoch treffe Art. 150 keine Aussage dahingehend, daß der Schutz auf Kosten Dritter ausgeübt werden dürfe. Diese Gesetzgebung hat mit die Verabschiedung von Denkmalschutzgesetzen in den einzelnen Ländern verhindert.

Art. 150 Abs. 1 WRV räumte zwar dem Reich eine Gesetzgebungskompetenz auf dem Gebiet des Denkmalschutzes ein⁽⁴¹¹⁾; diese wurde aber im Hinblick auf die bestehenden landesgesetzlichen Regelungen und auf die Wünsche der Länder hin nicht wahrgenommen, so daß die

(407) Denkmalflegetag Berlin 1919, Stenographischer Bericht, S. 81f.; ausführlich dazu Heckel, S. 62f.

(408) Anschütz, S. 696; Schmidt in Nipperdey, Die Grundrechte und Grundpflichten der Reichsverfassung, Bd. 3, S. 100; Poetzsch-Heffter, Anm. 2 zu Art. 150; Krayer, S. 109; a.A. Hensel in AöR 14, S. 321f., die sich aber nicht durchsetzen konnte.

(409) RGZ 116, S. 268.

(410) Dazu kritisch Hensel a.a.O., S. 415f.

(411) S. Schmidt a.a.O., S. 101; Anschütz, S. 696; Poetzsch-Heffter, Anm. 2 zu Art. 150.

Materie weiterhin Sache der Länder blieb⁽⁴¹²⁾. Nachhaltig nahm das Reich lediglich die durch Art. 150 Abs. 2 eingeräumte Kompetenz wahr.

b) Art. 137 Abs. 3 WRV:

Die neue Freiheitsgarantie der Kirchen in Art. 137 Abs. 3 WRV wurde in der Praxis der Weimarer Zeit wenig ernst genommen. Unter Berufung auf die "Korrelatentheorie" behielt man die staatlichen Eingriffs- und Aufsichtsrechte über die Religionsgemeinschaften bei. Nach dem Grundsatz der Korrelativität von Recht und Pflicht sollte der Staat, der einer Religionsgemeinschaft den Status einer öffentlich-rechtlichen Körperschaft verleiht, den sich daraus ableitenden besonderen Rechten auch besondere Pflichten entgegensetzen dürfen; daraus ergebe sich aber auch die Berechtigung des Fortbestehens der Staatsaufsicht über die Kirchen. Zudem - so wurde argumentiert - könne sich der Staat bei der Verteilung des Status einer öffentlich-rechtlichen Körperschaft, welche ja nicht vorbehaltlos erfolgen müsse, eine Beaufsichtigung vorbehalten⁽⁴¹³⁾.

Dies hatte zur Folge, daß die alten staatskirchenrechtlichen Bestimmungen - insbesondere die bayerische Kirchengemeindeordnung⁽⁴¹⁴⁾ - auch weiterhin und gerade auf dem Gebiet des Denkmalschutzes Anwendung fanden. Denkmalschützende Aufsicht und Eingriffe staatlicherseits wurden auch den Kirchen gegenüber als unentbehrlich bezeichnet.

Erst nach Verabschiedung des Grundgesetzes fanden die den Religionsgemeinschaften garantierten Rechte volle Anerkennung⁽⁴¹⁵⁾.

(412) Schmidt a.a.O., S. 101; S. 122; Adriani, S. 47f. - Lediglich eine befristete VO vom 8.5.1920 (RGBl.I, S. 913), die öffentlich-rechtliche Körperschaften und Anstalten, Stiftungen und Fideikomisse betraf, stellte eine reichsgesetzliche Denkmalschutzregelung dar; durch sie wurde Veräußerung, Verpfändung, Veränderung und Ausfuhr von Kunstdenkmälern verboten; dazu VO über den Schutz von Denkmalen und Kunstwerken vom 14.9.1921, GVBl. S. 480 und KMBI., S. 187 als Durchführungsverordnung des Freistaates Bayern und MB vom 14.9.1921, GVBl. S. 481. Außerdem erging am 23.3.1944 eine ReichsVO zum Schutz des Kulturgutes (RGBl.I, S. 65), die noch heute als Landesrecht in Hessen und Niedersachsen in Kraft ist (Möglichkeit eines Veräußerungsverbots).

(413) S. mit weiteren Nachweisen Anschütz, S. 637. - Das Recht des Staates zum Schutz der sakralen Denkmäler wurde auch als Gegenleistung und Kehrseite der finanziellen Leistungen des Staates an die Kirchen verstanden; außerdem berief man sich auf die Verfassungspflicht, die die Religionsgemeinschaften nicht ausklammern dürften. Heckel, S. 64, Anm. 104.

(414) S. o. 1. Teil IV, 2. c).

(415) S. unten 2. Teil I. 1. c).

3. Modifizierende Bestimmungen

Die Genehmigungsvorbehalte der alten Gemeindeordnungen⁽⁴¹⁶⁾ wurden in Art. 61 Abs. 1 Ziff. 5 der Gemeindeordnung vom 17. Oktober 1927⁽⁴¹⁷⁾ und auch in der Deutschen Gemeindeordnung vom 30. Jan. 1935⁽⁴¹⁸⁾ in Art. 62 Abs. 2 beibehalten.

Die im Eigentum von ehemaligen Fideikommissen stehenden Denkmäler wurden durch das Gesetz über das Erlöschen der Familienfideikomnisse und sonstiger gebundener Vermögen vom 6. Juli 1938⁽⁴¹⁹⁾ besonderen Schutzbestimmungen unterworfen. Das ehemalige Krongut wurde zunächst einer besonderen Behörde, der "Verwaltung des ehemaligen Kronguts" übertragen⁽⁴²⁰⁾, aus der dann 1932 die Bayerische Verwaltung der staatlichen Schlösser, Gärten und Seen hervorging⁽⁴²¹⁾. Diese hatte die königlichen Schlösser samt ihres Interieurs, die durch den Vertrag vom 24.1.1923 auf den bayerischen Staat übergegangen waren⁽⁴²²⁾, in denkmalpflegerischer und musealer Hinsicht zu betreuen.

Am 1. Aug. 1933 erging das Gesetz über die Enteignung aus Gründen des Allgemeinwohls⁽⁴²³⁾, das auch Enteignungen zum Schutz von Denkmälern - Denkmalschutz wurde schon damals auf Grund des Art. 150 WRV zum Wohle der Allgemeinheit gerechnet⁽⁴²⁴⁾ - grundsätzlich zuließ; die Verwaltung machte jedoch auf Grund verfassungsrechtlicher Bedenken auch nach 1945 von dieser Möglichkeit keinen Gebrauch⁽⁴²⁵⁾.

Das Bewertungsgesetz vom 16. Okt. 1934⁽⁴²⁶⁾ sah erstmals steuerliche Vergünstigungen für Denkmalbesitzer vor⁽⁴²⁷⁾.

(416) S. oben 1. Teil IV. 1. b) und 2. c).

(417) GVBl. 1.291; entsprechend Art. 34 Abs. 1 Ziff. 4 BezirksO v. 17.10.1927, GVBl. S. 325 und Art. 36 Abs. 1 Ziff. 4 KreisO v. 17.10.1927, GVBl. S. 335.

(418) RGBl. I, S. 49.

(419) Ausführlich unten 2. Teil II. 3. h).

(420) MB v. 20.11.1918, Staatsanzeiger Nr. 272.

(421) MB v. 26.4.1932, Staatsanzeiger Nr. 101. - Vgl. unten 2. Teil IV. 3. h).

(422) Spindler IV, S. 1254f.

(423) BayBS I, S. 207.

(424) S. Hensel ABR 14, S. 401 mit weiteren Nachweisen.

(425) Vgl. Zoller, S. 91f.

(426) RGBl. I, S. 1035.

(427) Weitere Bestimmungen: VO über die Errichtung von Denkmälern v. 27.3.1919, GVBl. S. 119 betrifft Standbilder: VO staatliche Archive und Gemeindearchive betr. v. 16.7.1921, BayBS II, S. 629; ME betr. den Schutz des Orts- und Landschaftsbildes v. 10.5.1922, GVBl. S. 117; ME über die Zeitschrift für Denkmalpflege v. 9.12.1929, Staatsanzeiger Nr. 288; ME über die Er-

4. Ausfuhr von Kunstwerken

Auf der Grundlage des Art. 150 Abs. 2 WRV erging am 11. Dez. 1919 eine Notverordnung über die Ausfuhr von Kunstwerken⁽⁴²⁸⁾. Um den Ausverkauf von Kunstdenkmälern an wohlhabende Ausländer zu verhindern, die in dem verarmten Deutschland billig einkaufen konnten, machte man die Ausfuhr von Kunstwerken genehmigungspflichtig. Sobald das Kunstwerk in das Verzeichnis der Werke eingetragen war, deren "Verbringung ins Ausland einen wesentlichen Verlust für den nationalen Kunstbesitz bedeuten würde", fiel es unter den Schutz der Verordnung. Die auf fünf Jahre befristete Verordnung wurde wiederholt verlängert⁽⁴²⁹⁾ und diente als Vorbild für die bundesgesetzliche Regelung von 1955.

5. Baugestaltung

Als Vorläufer eines geplanten Reichs-Plan- und Baugesetzes erging am 10.11.1936⁽⁴³¹⁾ die Verordnung über Baugestaltung, genannt Baugestaltungsverordnung, die für das Recht des Denkmalschutzes von erheblicher Bedeutung war. Die Verordnung war als landesrechtliche Regelung auch nach 1945 bis zum Erlass der bayerischen Bauordnung in Kraft⁽⁴³²⁾. Nach § 1 der Verordnung mußte sich ein Bauwerk in die Umgebung einfügen; bei der Baugestaltung mußte Rücksicht auf Denkmale genommen werden. § 2 ermächtigte die Gemeinden, durch Erlass einer Ortssatzung besondere baugestalterische Anforderungen zu stellen. Diese Regelungen wurden später in Art. 11 und Art. 107 der bayerischen Bauordnung übernommen⁽⁴³³⁾. Darüber hinaus konnte, falls die Gemeinden nicht tätig wurden, auch die höhere Verwaltungsbehörde solche Satzungen erlassen (§ 3).

Von Bedeutung für das Recht des Denkmalschutzes war auch die Verord-

richtung eines Referats für Heimatpflege beim LADPfl. v. 18.10.1930, KMBI. S. 181; MB über Instandsetzung alter Ziegeldächer v. 9.3.1934, Staatsanzeiger Nr. 83; ME betr. Ausgrabungen und Funde von prähistorischen oder historisch merkwürdigen Gegenständen v. 28.8.1936, Regierungsanzeiger Nr. 241.

(428) RGBI. I, S. 1961; Grundlage Ermächtigungsgesetz v. 17.4.1919, RGBI. S. 394; vgl. im einzelnen Krayer, S. 112f.

(429) Durch Gesetz v. 21.12.1925, RGBI. I, S. 470; Gesetz v. 21.12.1927, RGBI. I, S. 485; Gesetz v. 24.12.1929, RGBI. I, S. 244; IV. Teil der VO v. 23.12.1931, RGBI. I, S. 786; unbefristete Verlängerung durch VO v. 20.12.1932, RGBI. I, S. 572. Vgl. dazu Max Stois, Der gesetzliche Schutz nationaler Kunstdenkmäler, in Bayer. Gemeinde- und Verw.-Zeitung 1922, S. 108 und MB v. 19.1.1921 betr. die Beratung beim Verkauf von Kunstgegenständen und Altertümern, KMBI. S. 28.

(431) RGBI. I, S. 938.

nung über den Abbruch von Gebäuden vom 3. April 1937⁽⁴³⁴⁾, die eine baupolizeiliche Abbruchgenehmigung vorsah; jedoch stand auch diese Bestimmung hinter dem verfassungsrechtlichen Schutz des Eigentums zurück. Inhaltlich wurde die Verordnung später in Art. 84 Ziff. 1 BayBO übernommen⁽⁴³⁵⁾.

VI. Die Entwicklung nach 1945⁽⁴³⁶⁾

1. Situation

In den Jahren nach 1945 gilt das Bemühen der Denkmalpfleger natürlich in erster Linie der Rettung und der Wiederherstellung der zahlreichen im Krieg beschädigten und zerstörten Kulturdenkmäler. Die Streitfrage "Restaurieren oder konservieren?" war vergessen; trotz der allgemeinen Not, trotz fehlender Mittel wurden auch schwer beschädigte Denkmäler, bei denen oft nur noch verkohlte Außenmauern standen, unter großem Idealismus und starkem individuellem Engagement gerettet und in liebevoller Kleinarbeit wieder aufgebaut. So blieben trotz der brutalen Zerstörung des Krieges die meisten der kunsthistorisch hervorragenden Einzelobjekte zumindest in ihrer Grundsubstanz erhalten. Nicht mehr gerettet werden konnten viele Stadt- und Ortskerne, deren vertraute Strukturen und Erscheinungsformen durch Jahrhunderte gewachsen waren, wie etwa die Altstadtbereiche von Würzburg und Nürnberg.

Ohne Übergang folgte dem Wiederaufbau der Bauboom der Wirtschaftswunderzeit. Materieller Wohlstand und höhere Ansprüche an den Wohnkomfort, die Schaffung von großen Geschäfts- und Verwaltungszentren, die Industrialisierung und in ihrer Folge die Entstehung von Ballungszentren und vor allem auch der explodierende Verkehr zerstörten

(432) BVerwG v. 28.6.1955, BVerwGE, S. 172f., S. 177.

(433) S. unten 2. Teil II. 3. a) und b).

(434) RBG I, S. 440.

(435) S. unten 2. Teil II. 3. a); vgl. dazu ME über Denkmalschutz v. 5.5.1950, KMBI. S. 88, BayBSVK S. 420 und BayBSVI I, S. 141.

(436) Die Entwicklung nach 1945 soll hier nicht in aller Ausführlichkeit dargestellt werden, da die Rechtslage nach 1945 einerseits zum Teil noch heute gültig ist, andererseits über die rechtliche Situation vor Erlass des Denkmalschutzgesetzes die Dissertation von Zoller erschöpfende Auskunft gibt.

Erscheinungsbild und Strukturen von Städten und Landschaften in größerem Maße als die Bomben des zweiten Weltkriegs: Der Europarat hat festgestellt, daß in den Jahren nach 1945 mehr Denkmäler und Baubereiche von geschichtlichem Wert zerstört worden sind als während des gesamten zweiten Weltkriegs⁽⁴³⁹⁾. Innerhalb einiger Jahrzehnte wurden ganze Städte unter Verlust ihrer Individualität und Originalität zu verwechselbaren "Ballungsräumen" oder "Verdichtungsräumen". Die "Unwirtlichkeit der Städte" wird geprägt durch kommunikationsfeindliche, deprimierende und an Eintönigkeit kaum zu überbietende neue Bauproduktion, durch eine Bauplanung, die die Verödung der Innenstädte nach sich zieht. Auch werden die alten dörflichen Strukturen, die sich immer mehr dem schlechten Vorbild vorstädtischer Siedlungsstrukturen nähern, zerstört und nivelliert. Zudem wird das handwerkliche Bauen durch industrielle Bauweisen verdrängt; Bauen in großem Maßstab und in rationeller Fertigungsweise verträgt sich aber nicht mit der Mannigfaltigkeit und Kleinmaßstäblichkeit der gewachsenen Altstädte. Heute ist für einen Hauseigentümer Abbruch und Neubau billiger und problemloser als die Renovierung eines alten Hauses.

Dieser immer evidenter werdenden Entwicklung entspricht der sich wandelnde, weiter interpretierte Denkmalsbegriff und die neuen Forderungen an den Denkmalschutz. Denkmalschutz, so hieß es, könne sich nicht mehr nur auf die museale Konservierung kunsthistorisch hervorragender Einzelobjekte beschränken. Vielmehr müsse das architektonische Erbe der Vergangenheit in seinem städtebaulichen Zusammenhang, als Straßenzug, als Stadtviertel, als Ensemble erhalten werden⁽⁴⁴⁰⁾. In der Folge wurde - eingedenk der Tatsache, daß Bausubstanz nur zu erhalten sei, wenn sie einen Platz in den langfristigen Stadt- und Landesentwicklungsplänen finden könnte - das Prozedere des Denkmalschutzes unter drei Aspekten gekennzeichnet: a) Erhaltung des Einzeldenkmals und seine Funktionsbestimmung im Stadtzusammenhang; b) Einbindung der Denkmalpflege in die Stadt- und Landesplanung; c) Koordinierung der Konservierungsmaßnahmen mit allen anderen Maßnahmen der Stadtentwicklung⁽⁴⁴¹⁾. Die Erhaltung der historischen Bausubstanz wurde nun als eine "aus sozialpolitischen Gründen verordnete Umwelt-

(439) A.a.O., S. 57f.

(440) S. Charta von Venedig 1964. Vgl. Sombart, Denkmalpflege in der Industriegesellschaft, S. 297.

(441) Resolution von Brüssel der "Konferenz der für Denkmalpflege zuständigen Minister" 1969; a.a.O. S. 298.

therapie" ⁽⁴⁴²⁾ beschrieben. Die Bewahrung der historischen Stadtbe-
reiche wird als soziale und Ökologische Notwendigkeit gefordert:
Die historisch gewachsene Individualität eines Stadtbereichs oder
eines Dorfes ermöglichen, daß sich der Bürger mit seiner Heimat
identifizieren kann, statt sich in der Anonymität und der Isolation
moderner Siedlungen zu verlieren ⁽⁴⁴⁴⁾.

"Denkmalschutz bedeutet nicht nur Bausubstanz, sondern auch Psycho-
topschutz" wird in einem Urteil des Verwaltungsgerichts München for-
muliert ⁽⁴⁴⁵⁾. So scheint sich Denkmalschutz von einer mehr ästhetischen,
kunsthistorisch esoterischen zu einer gesellschaftspolitischen
Aufgabe zu entwickeln ⁽⁴⁴⁶⁾. Getragen wird diese Entwicklung
von einem immer deutlicher werdenden Umschwung der öffentlichen
Meinung im Hinblick auf den Denkmalschutz; die Erhaltung der Denk-
mäler, unserer Städte und Dörfer findet größtes Verständnis in der
Öffentlichkeit. In immer größerem Maße setzen sich die Bürger -
auch wenn sie der Kunsthistorik an sich nicht aufgeschlossen gegen-
überstehen - für die Erhaltung und den Schutz ihrer vertrauten Um-
gebung, ihrer Heimat ein. Der Ausweitung des Kulturwertbegriffs
"Denkmal" ist also die Popularisierung der Idee des Denkmalschutzes
kongruent. War die Denkmalpflege am Anfang des neunzehnten Jahrhun-
derts nur das Anliegen der relativ schmalen Schicht des Bildungs-
bürgertums, so ist Denkmalschutz heute eine Forderung breiter Ge-
sellschaftsschichten.

2. Art. 141 der Bayerischen Verfassung

Der Gedanke des Denkmalschutzes wurde nach 1945 entsprechend dem
Vorbild des Art. 150 WRV in den meisten Landesverfassungen veran-
kert. Die Formulierung in Art. 104 des ersten Entwurfs entsprach
nahezu wörtlich der der Reichsverfassung ⁽⁴⁴⁷⁾. In der Sitzung des

(442) Maier, Denkmalschutz, S. 62.

(444) Vgl. Sombart a.a.O., S. 300; Maier a.a.O., S. 55f.

(445) VG München v. 6.5.1974, BayVB1. 1974, S. 649.

(446) Trotzdem ähneln die aktuellen Forderungen prinzipiell den vor dem ersten
Weltkrieg gestellten, wenngleich sich auch das Vokabular unter dem Einfluß
der Gesellschaftswissenschaften geändert hat. Die Entwicklung des Denkmal-
schutzes ist eher "quantitativ" zu sehen, denn die grundsätzlichen Motive
für den Denkmalschutz haben sich nicht geändert.

(447) Stenographische Berichte über die Verhandlungen des Verfassungsausschusses
der Bayerischen Verfassungsgebenden Landesversammlung, München, 1946, Bd. I,
S. 1.

Verfassungsausschusses der Bayerischen Verfassungsgebenden Landesversammlung vom 2. Aug. 1946 wird dann auf Vorschlag des Vorsitzenden Dr. Lorenz Krapp die Formel des Art. 141 Abs. 1 Satz 2 eingefügt, nach der herabgewürdigte Denkmäler möglichst wieder ihrer früheren Bestimmung zurückzuführen sind⁽⁴⁴⁸⁾. Krapp bezog sich dabei auf das Beispiel des ehemaligen Zisterzienserklusters Ebrach, das als Gefängnis diente; die relative Bedeutungslosigkeit dieses Verfassungsprogramms zeigt sich daran, daß Ebrach noch heute "Justizvollzugsanstalt" ist.

Auf Vorschlag des Direktors des Bayerischen Landesamts für Denkmalpflege, Prof. Dr. Georg Lill, der für die CSU Mitglied der Bayerischen Verfassungsgebenden Landesversammlung war⁽⁴⁴⁹⁾, sollten neben Staat und Gemeinden auch die Körperschaften des öffentlichen Rechts zum Denkmalschutz verpflichtet werden⁽⁴⁵⁰⁾. Die vom Ausschuß beschlossene Fassung wurde ohne Widerspruch und ohne Änderungen durch die Bayerische Verfassungsgebende Landesversammlung angenommen und erscheint in Art. 141 der Bayerischen Verfassung vom 2. Dez. 1946⁽⁴⁵¹⁾.

3. Modifizierende Bestimmungen

Die Genehmigungsvorbehalte der früheren Gemeindeordnungen wurden in Art. 63 der Gemeindeordnung vom 25. Jan. 1952⁽⁴⁵²⁾ übernommen; die Bestimmung wurde dann in Art. 75 Abs. 5 der Gemeindeordnung vom 5. Dez. 1973⁽⁴⁵³⁾ unwesentlich modifiziert.

Durch das Landesstraß- und Verordnungsgesetz vom 17. Nov. 1956⁽⁴⁵⁴⁾ wurde das alte Polizeistraßengesetzbuch vom 26. Dez. 1871 endgültig abgelöst; ebenso wurde die Verordnung über Bodenfunde vom 6. Sept. 1908 aufgehoben⁽⁴⁵⁵⁾. Der alten Verordnung entsprechende Bestimmungen wurden in Art. 19 und 19a LStVG aufgenommen, die ihrerseits durch die Vorschriften des Bayerischen Denkmalschutzgesetzes abgelöst wurden⁽⁴⁵⁶⁾.

(448) A.a.O. S. 270.

(449) Verhandlungen der Bayerischen Verfassungsgebenden Landesversammlung, München 1946, S. 14.

(450) Stenographische Berichte über die Verhandlungen des Verfassungsausschusses, Bd. I, S. 270.

(451) BayBS I, S. 3.

(452) GVB1. S. 19.

(453) GVB1. S. 599.

(454) GVB1. S. 261.

(455) S. oben 1. Teil IV. 2. b).

Das Baurecht, das nach der Kodifizierung des Planungsrechts durch das Bundesbaugesetz vom 29. Juni 1960⁽⁴⁵⁷⁾ nur noch das Bauaufsichtsrecht umfaßt, wurde in Bayern durch die Bayerische Bauordnung vom 1.8.1962⁽⁴⁵⁸⁾ neu geregelt. Materiellrechtlich wurden keine besseren Handhaben zum Schutz von Denkmälern geschaffen. Jedoch brachte verfahrensrechtlich die Einführung der generellen Genehmigungspflicht für den Abbruch der unter Denkmalschutz stehenden baulichen Anlagen und für die Errichtung von Werbeanlagen einen wichtigen Fortschritt. Die besondere Verfahrensvorschrift des Art. 91 Abs. 2 BayBO für Vorhaben in der Nähe von Monumentalbauten wurde durch das neue Denkmalschutzgesetz überholt und daher im Zweiten Änderungsgesetz vom 24. Juli 1974⁽⁴⁵⁹⁾ gestrichen. Trotz des neuen Denkmalschutzgesetzes stellen die Bestimmungen der Bauordnung noch heute wichtige Rechtsgrundlagen zum Schutz der Baudenkmäler dar⁽⁴⁶⁰⁾. Um die Abwanderung deutschen Kunstbesitzes ins Ausland zu verhindern (Art. 141 Abs. 1 Satz 3 BV), wurde im Anschluß an die entsprechenden Reichsbestimmungen am 30. Mai 1949 das Gesetz über die Ausfuhr von Kunstwerken verabschiedet⁽⁴⁶¹⁾. Diese Vorschrift löst das Bundesgesetz zum Schutz deutschen Kulturguts gegen Abwanderung vom 6. Aug. 1955⁽⁴⁶²⁾ ab. Der Schutz der Denkmäler im Eigentum von kirchlichen und öffentlichen Stiftungen wird durch das - auch in Hinblick auf die veränderte staatskirchenrechtliche Situation notwendig gewordene - Bayerische Stiftungsgesetz vom 26. Nov. 1954⁽⁴⁶³⁾ neu geordnet.

(456) S. unten 2. Teil II. 4. - Zu Art. 19, Art. 19a LStVG s. ME über den Vollzug des Landesstraß- und Verordnungsgesetzes v. 30.11.1956, BayBSVI III, S.165; vgl. auch die noch gültige ME über Bodendenkmalpflege und Schule v. 2.7. 1953, BayBSVK S. 1095.

(457) BGBl. I, S. 341.

(458) GVBl. S. 179, ber. S. 250.

(459) GVBl. S. 350.

(460) Vgl. auch MB v. 9.10.1948 (Bauberatung), BayBSVI I, S. 92; ME v. 5.4.1950 (Umbau von Kaminen), MABl. S. 231; ME v. 5.5.1950 (AbbruchVO von 1937), BayBSVK S. 420; ME v. 10.9.1951 (Monumentalbauten), BayBSVI I, S. 198; ME v. 14.12.1951 (Baugestaltung), BayBSVI I, S. 223; MB v. 4.5.1954 (Erhaltung der Kulturdenkmäler), BayBSVK S. 1287; MB v. 3.11.1954 (Errichtung von Denkmälern), BayBSVK S. 1376.

(461) GVBl. S. 120; dazu Ausführungsbestimmungen vom 18.5.1949, GVBl. S. 176; vgl. oben I. Teil V. 4.

(462) BGBl. I, S. 501; vgl. unten 2. Teil II. 5. b).

(463) BayBS II, S. 661; AusführungsVO v. 22.8.1958, GVBl. S. 238; s. unten 2. Teil III. 4.

4. Neue Regelungen

Auch nach 1945 werden zunächst nur wenige grundsätzlich neuen Regelungen getroffen. Nach dem Gesetz über verunstaltende Außenwerbung vom 2. März 1954⁽⁴⁶⁴⁾ können zum Schutz des Orts- und Landschaftsbildes und von Naturdenkmälern Orts- und Kreisvorschriften erlassen werden; das Gesetz wird durch Art. 109 Abs. 1 Ziff. 21 BayBO aufgehoben.

Am 29. Okt. 1956 und am 26. Jan. 1961 werden die Gesetze zur Zinsverbilligung für Darlehen zur Instandsetzung von Kunstdenkmälern im nichtstaatlichen Besitz verabschiedet⁽⁴⁶⁵⁾; vorgesehen ist jeweils ein Darlehensgesamtbetrag von 2 Millionen DM, ein Tropfen auf den heißen Stein.

Erst 1973 ändert sich die Rechtslage grundsätzlich durch das neue Denkmalschutzgesetz.

VII. Der Werdegang des Denkmalschutzgesetzes

Der "Tag für Denkmalpflege" forderte seit 1900 wiederholt die Schaffung von Denkmalschutzgesetzen in den einzelnen Ländern des Reiches und arbeitete Vorschläge dazu aus. Auch in Bayern trug man sich mit dem Gedanken, die zahlreichen verstreuten Vorschriften in einem Gesetz zusammenzufassen. Eine diesbezügliche Eingabe der Anthropologischen Gesellschaft und des Historischen Vereins von Oberbayern an das Staatsministerium für Unterricht und Kultus blieb jedoch erfolglos, da das Generalkonservatorium der Kunstdenkmale und Altertümer Bayerns ein eigenes Gesetz für unzweckmäßig hielt und statt dessen das System einzelner Vorschriften ergänzen und ausbauen wollte. So wurde lediglich der Bereich der Bodendenkmalpflege durch die Verordnung vom 6. Sept. 1908 normiert⁽⁴⁶⁶⁾.

Unter dem Eindruck des Art. 150 WRV und wohl auch, um einer Initiative des Reiches zuvorzukommen, beauftragte der Bayerische Landtag am 1. Aug. 1922 die Staatsregierung, "alsbald den Entwurf eines Gesetzes über Natur- und Denkmalschutz vorzulegen"⁽⁴⁶⁷⁾. Ein daraufhin

(464) GVB1. S. 41.

(465) GVB1. S. 186, bzw. S. 36; dazu MB v. 21.12.1956, BayBSVK S. 2112.

(466) S. 1. Teil IV. 2. c) dd) - Vgl. HStA MK 14.473; Zoller, S. 46f.

(467) Der Antrag der Abgeordneten Link (DDP) und Schäffer (BVP) vom 15.12.1921, VerhBLT II. Tagung, Beilagen Nr. 2107, wurde einstimmig angenommen, Beilagen Nr. 2836.

gefertigter Referentenentwurf scheiterte an der Haltung des Finanzministeriums, das die Festlegung von Entschädigungen beim Vollzug des Gesetzes ablehnte. Am 31. Juli 1930 ersuchte der Landtag die Staatsregierung erneut, einen Gesetzentwurf vorzulegen, diesmal "unter Wahrung der berechtigten Interessen der Eigentümer oder Besitzer" (468). Die Arbeiten an dem Gesetz wurden aufgegeben, als nach 1933 ein Reichsdenkmalschutzgesetz geplant wurde (469).

Nach dem Zweiten Weltkrieg wurden in fast allen westdeutschen Ländern Denkmalschutzgesetze angestrebt. Bereits am 30. Juli 1948 wurde die bayerische Staatsregierung durch einen Landtagsbeschluß aufgefordert zu überprüfen, ob zur Durchführung des Art. 141 der Bayerischen Verfassung ein eigenes Gesetz nötig sei (470). Der Antrag führte zu keiner gesetzgeberischen Initiative, da damals mit einem Bundesdenkmalschutzgesetz gerechnet wurde (471). Durch die Tagung der westdeutschen Landesarchäologen und Denkmalpfleger wurde am 1. Dez. 1949 ein "Genereller Vorschlag für ein Gesetz zum Schutz der Kunstdenkmale (Denkmalschutzgesetz)" formuliert. Dieser wurde in modifizierter Form durch den damaligen Direktor des Landesamts für Denkmalpflege Joseph Maria Ritz am 24. Feb. 1950 dem Kultusministerium vorgelegt, führte aber wiederum zu keiner Initiative des Gesetzgebers (472).

Am 23. März 1955 wurde durch die CSU-Fraktion ein Antrag gestellt, nach dem die Staatsregierung ersucht wird, "dem Landtag ein Denkmalschutzgesetz zum Zwecke der Vereinheitlichung der bestehenden Bestimmungen in Vorlage zu bringen" (473). Daraufhin beschloß der kulturpolitische Ausschuß des Landtags am 2. Mai 1955, das Kultusministerium mit der Ausarbeitung eines Denkmalschutzgesetzes zu beauftragen (474). Im Ministerium, das schon vorher ein Denkmalschutzgesetz nach dem Listensystem projektiert hatte, wurde in der Folge ein Referentenentwurf ausgearbeitet. Jedoch führte das Urteil des Bayerischen Verfassungsgerichtshof vom 25. Feb. 1959 (475) dazu, daß der

(468) Antrag der SPD-Fraktion 27.2.1930, VerhBLT III. Tagung, Beilagen Nr. 952; Beschluß Beilagen Nr. 1192.

(469) Zoller, S. 47.

(470) BLT 1. Landtagsperiode, Beilage 1701 auf Antrag der WAV-Fraktion, Beilage 1552; erneute Empfehlung des kulturpolitischen Ausschusses am 5.7.1949, Beilage 2647. Vgl. Lill in ZfBLG, 1949, S. 193.

(471) VerhBLT 125. Sitzung vom 13.10.1949, S. 41.

(472) Jerrentrup, Anm. 146; Zoller, S. 47.

(473) BLT 3. Landtagsperiode, Beilage 201.

(474) Protokolle der Sitzungen des kulturpolitischen Ausschusses 1955, 13. Sitzung, S. 26.

Entwurf des Gesetzes nicht weiter verfolgt wurde. Das Kultusministerium begründete dies in einem Rundschreiben vom 4. Nov. 1960 damit, daß das Gesetz auf Grund der auf den Staat zukommenden Entschädigungspflichten und der damit verbundenen Lasten nicht durchsetzbar sei. Zudem bestehe eine erhebliche Rechtsunsicherheit bei der äußerst schwierigen Grenzziehung zwischen Inhaltsbestimmung des Eigentums und Sonderopfer⁽⁴⁷⁶⁾.

Die Bemühungen um ein bayerisches Denkmalschutzgesetz wurden erst mit dem Entwurf eines Denkmalschutzgesetzes des Abgeordneten Dr. Schosser (CSU), der mit Antrag vom 21. Jan. 1970 dem Landtag vorgelegt wurde⁽⁴⁷⁷⁾, wieder aufgenommen. Auf diesen Antrag hin beauftragte der Bayerische Ministerrat am 14. Juli 1970 das Staatsministerium für Unterricht und Kultus, einen Entwurf für ein Gesetz zum Schutz der Baudenkmäler und der Vor- und Frühgeschichtsdenkmäler vorzubereiten⁽⁴⁷⁸⁾. In der nächsten Legislaturperiode folgten am 4. März 1971 ein Initiativgesetzentwurf der Abgeordneten Dr. Schöfberger u.a. (SPD) und am 19. März 1971 ein weiterer Entwurf des Abgeordneten Dr. Schosser (CSU), die beide ebenso wie der vorhergehende Entwurf ein Listensystem vorsahen⁽⁴⁷⁹⁾.

Am 14. Feb. 1972 legte der Ministerrat dem Landtag den Entwurf des Denkmalschutzgesetzes vor⁽⁴⁸⁰⁾. Dieser Entwurf passierte die Ausschüsse ohne entscheidende Änderungen; lediglich der Ausschuß für den Staatshaushalt und Finanzfragen formulierte Art. 4 Abs. 2 Satz 1 von der engeren in eine Ermessensbestimmung um⁽⁴⁸¹⁾. Nachdem bei der

(475) Naturschutzgesetzzurteil, VGHE 12 II. Teil, S. 1.

(476) Zoller, S. 47.

(477) BLT 6. Landtagsperiode, Beilage 2733.

(478) Mang, Rechtsfragen zu einem Denkmalschutzgesetz, S. 302.

(479) Drucksache 7/234 und Drucksache 7/328. Der Entwurf Dr. Schöfberger sah eine starke Beteiligung der Gemeinden an den Entscheidungen der für das Denkmalschutz zuständigen Behörden vor; die Sonderstellung der Religionsgemeinschaften wurden nicht berücksichtigt. Im Entwurf Dr. Schosser sind die kirchlichen Denkmäler vom Schutz des Gesetzes ausgenommen, soweit die Kirchen eigene Vorschriften zum Schutz der Kulturdenkmäler erließen. Dr. Schosser legte am 12.7.1971 einen weiteren Antrag zur Änderung der Bayerischen Bauordnung vor, der inhaltlich dem Art. 6 DSchG entsprach (Drucksache 7/1042).

(480) Drucksache 7/2033.

(481) Drucksache 7/4465; s. auch Drucksache 7/2936 (Kulturausschuß) und Drucksache 7/4465 (Verfassungsausschuß).

zweiten Lesung die Sprecher der SPD-Fraktion auf eine Verschärfung der Vorschriften und auf eine finanzielle Entlastung der Gemeinden drängten sowie noch einmal ein Listensystem in Vorschlag brachten, wurde das Gesetz am 7. Juni 1973 mehrheitlich beschlossen, wobei sich die Fraktion der SPD der Stimme enthielt⁽⁴⁸²⁾.

Zum ersten Mal in Bayern erfährt das Recht des Denkmalschutzes eine umfassende Kodifikation. Die von einigen Abgeordneten prophezeite baldige Novellierung fand nicht statt; abgesehen von der Änderung des Art. 18⁽⁴⁸³⁾ wurde durch § 5 des Finanzplanungsgesetzes vom 23. Dez. 1975^(483a) in Art. 21 Abs. 2 Satz 3 die fünfprozentige Steigerungsrate des Beitrages zum Entschädigungsfonds gestrichen. Es steht zu hoffen, daß sich die Ankündigung der Regierungspartei bewahrheitet und diese Maßnahme nur vorübergehend ist^(483b).

(482) Drucksache 7/4523 und GVBl. S. 328; VerhBLT vom 6. und 7.6.1973, S. 3515f., S. 3574f.

(483) GVBl. S. 610, ber. S. 814. Art 18 Abs. 3 bis 5 wurde durch Art. 52 BayEG vom 11. Nov. 1974 aufgehoben.

(483a) GVBl. S. 414.

(483b) Drucksache 8/1711 und 8/1878; VerhBLT vom 17.12.1975 S. 1654 f., S. 1720 f.

2. Teil

Die gegenwärtige Rechtslage des Denkmalschutzes in Bayern:

I. Denkmalschutz und Verfassungsrecht:

Das Grundgesetz hat nach dem 2. Weltkrieg die Kulturautonomie der Länder wiederhergestellt. Art. 3 der Bayerischen Verfassung enthält die verfassungsrechtliche Anerkennung des Kulturstaatsprinzips und stellt dem Staat die Aufgabe der Pflege kultureller Güter; Rechte lassen sich aus dem Kulturstaatsprinzip nicht ableiten⁽⁴⁸⁴⁾. Schon vorher hatten die Länder in ihre Verfassungen dem Art. 150 WRV entsprechende Bestimmungen aufgenommen, so in Bayern in Art. 141 Abs. 1 BV⁽⁴⁸⁵⁾. Dementsprechend wurde eine dem Art. 150 WRV entsprechende Regelung in das Grundgesetz nicht mehr aufgenommen. Trotzdem enthält auch das Grundgesetz Bestimmungen, die auf das Recht des Denkmalschutzes von Einfluß sind.

1. Grundgesetz und Denkmalschutz

a) Art. 5 Abs. 3 Satz 1 GG und Denkmalschutz:

Art. 5 Abs. 3 Satz 1 GG schützt nicht nur das Kunstschaffen, sondern auch die geschaffene Kunst. Trotzdem läßt sich dem Art. 5 Abs. 3 keine Verpflichtung des Staates zum Denkmalschutz entnehmen⁽⁴⁸⁶⁾. Art. 5 Abs. 3 garantiert in erster Linie ein negatives Statusrecht, er enthält ein Freiheitsrecht⁽⁴⁸⁷⁾. Das ergibt sich schon daraus, daß in Art. 142 Satz 2 WRV die Bestimmung getroffen war, daß der Staat der Kunst Schutz gewährt und an ihrer Pflege teilnimmt. Das Grundgesetz - im Gegensatz zur Bayerischen Verfassung, Art. 140 - kennt eine solche Bestimmung nicht.

(484) Meder, Anm. 21 zu Art. 3; vgl. Oppermann, S. 29f.; Bochalli, S. 144; Theilen, S. 34f.; Huber, Zur Problematik des Kulturstaates, S. 18; BVerfG v. 22.2.1961, BVerfGE 12, S. 205 (229); BVerfG v. 26.3.1957, BVerfGE 6, S. 309 (346).

(485) Bremen: Art. 11; Hessen: Art. 62; Nordrhein-Westfalen: Art. 18 Abs. 2; Rheinland-Pfalz: Art. 40 Abs. 3; Saarland: Art. 34, Abs.; Baden: Art. 32; Württemberg-Hohenzollern: Art. 119; Baden-Württemberg: Art. 86.

(486) So Peter May, Denkmalschutz und Eigentum, S. 110f. unter Berufung auf Heckel, S. 67f. Heckel will aber Art. 5 Abs. 3 nicht isoliert als institutionelle Garantie des Denkmalschutzes (vgl. a.a.O. S. 74) heranziehen, sondern im Zusammenhang mit den Denkmalschutzartikeln in den Verfassungen der Länder.

(487) Maunz-Dürig-Herzog, Anm. 1 zu Art. 5; von Mangoldt-Klein, S. 236, S. 253; Bonner Kommentar, Art. 5, Ziff. 3; Hamann-Lenz, Anm. A. 1 und B. 15 zu Art. 5; Model-Müller, S. 79; von Münch, GG, S. 61.

Das geschaffene Kunstwerk wird nur insoweit geschützt, als der sogenannte "Wirkbereich" des künstlerischen Schaffens notwendig dem garantierten Freiheitsraum des Art. 5 Abs. 3 GG innewohnt⁽⁴⁸⁸⁾. So ist etwa ein Schriftsteller, dessen Bücher nicht verlegt und verkauft werden dürfen, in der Freiheit seines künstlerischen Schaffens eingeengt. Jedoch bleibt der Schutz des Art. 5 Abs. 3 GG auch unter dieser Komponente ein personaler, der nicht vom künstlerischen Schaffen, vom sogenannten "Werkbereich" getrennt werden darf: Werk- und Wirkbereich des Kunstwerkes bilden eine "unlösbare Einheit"⁽⁴⁸⁹⁾. Zudem besteht ein Unterschied zwischen dem Begriff des Denkmals und dem Kunstbegriff. Einerseits ist der Denkmalbegriff wesentlich weiter, da er auch Gegenstände umfaßt, die nicht als Kunstwerke zu bezeichnen sind⁽⁴⁹⁰⁾, zum Beispiel technische Baudenkmäler oder Gartenanlagen, die sogenannten "ungewollten" Denkmäler; wesentlich dabei ist, daß es für die Denkmaleigenschaft auf ein öffentliches Interesse an der Erhaltung des Denkmals ankommt. Andererseits ist der Kunstbegriff des Grundgesetzes wesentlich weiter⁽⁴⁹¹⁾, was logische Konsequenz des Rechts auf freies Kunstschaffen ist. Denn die Freiheit der Kunst liegt gerade darin, daß die Rechtsordnung nicht festlegt, welche Elemente für den Kunstwert eines Werkes entscheidend sein sollen. Enthielte Art. 5 Abs. 3 GG ein Gebot zum Denkmalschutz, so müßte das dazu führen, daß alles, was unter den Kunstbegriff des Art. 5 Abs. 3 fällt, zu erhalten wäre. Das würde nicht nur den Denkmalschutz ins Unermeßliche ausweiten, sondern wäre auch - wenn man bedenkt, was sich heute alles als Kunst geriert - eine erschreckende Vorstellung⁽⁴⁹²⁾.

Trotzdem enthält Art. 5 Abs. 3 Satz 1 auch eine objektive Bedeutungskomponente, eine das Verhältnis des Bereichs Kunst zum Staat regelnde Wertordnung. Dem Staat ist es verboten, sich mit einer bestimmten

(488) BVerfG vom 24.2.1971, BVerfGE 30, S. 173f., 189.

(489) Völlig schief May, S. 110. Ausführlich zur Problematik des Art. 5 Abs. 3 Heidemarie Graul, S. 46f. Vgl. BVerfG vom 29.5.1973, BVerfGE 35, S. 79 und BVerfG a.a.O., S. 173f.

(490) Vgl. Art. 1 DSchG.

(491) Hamann-Lenz, Anm. B. 13 zu Art. 5 mit weiteren Nachweisen.

(492) Dörge, S. 84; Zoller, S. 117.

künstlerischen Richtung zu identifizieren: Der demokratische Staat darf kein Kunstideal kennen ⁽⁴⁹³⁾. Dieses Gebot gilt auch hinsichtlich der Denkmalpflege, denn Art. 5 Abs. 3 GG enthält insofern einen allgemeinen Verfassungsgrundsatz, nämlich das Gebot weltanschaulicher Neutralität, das sich auch in anderen Vorschriften des Grundgesetzes manifestiert ⁽⁴⁹⁴⁾. So darf der Staat im Rahmen seiner denkmalschützenden Tätigkeit nicht bestimmte Kunstrichtungen ausnehmen oder vernachlässigen, sondern muß den Eigenwert jeden Denkmals anerkennen; genauso wenig darf er den Schutz bestimmter Denkmale, nur weil sie einen bestimmten Kunststil repräsentieren, in besonderer Weise fördern. Dies würde dem Gebot der weltanschaulichen Neutralität widersprechen ⁽⁴⁹⁵⁾. Er darf aber auch die Entscheidung über den Denkmalwert nicht unter Hinweis auf das Neutralitätsgebot ablehnen. Vielmehr muß der Staat die Denkmalpflege in sachkundiger und selbstloser dem Werk verpflichtender Weise handhaben. Dabei hat er sich der Sachkunde der zuständigen Fachleute zu bedienen ⁽⁴⁹⁶⁾. Insofern ergänzt Art. 5 Abs. 3 Satz GG die einschlägigen Denkmalschutzartikel der Landesverfassungen.

b) Art. 14 GG und Denkmalschutz

aa) Sozialbindung des Eigentums und Denkmalschutz

Schon aus der bisherigen Darstellung ergab sich ein immer wieder zu Problemen führender Gegensatz zwischen der verfassungsmäßigen Garantie des Eigentums in Art. 14 GG und den Zielen des Denkmalschutzes. Daher ist es von Bedeutung, inwieweit Maßnahmen des Denkmalschutzes Ausfluß der Sozialbindung des Eigentums sind ⁽⁴⁹⁷⁾, bzw. inwieweit Inhalts- und Schrankenbestimmung durch das Recht des Denkmalschutzes möglich sind ⁽⁴⁹⁸⁾.

(493) Maunz-Dürig-Herzog, Anm. 99 zu Art. 1, BVerfGE 30, S. 88; Graul, S. 61; vgl. Heckel, S. 76f., S. 95.

(494) Art. 3 Abs. 3, Art. 4, Art. 5, Art. 33 Abs. 1; Graul, S. 97ff.; Heckel, S. 97f.

(495) Heckel a.a.O.; Graul, S. 61.

(496) Graul, S. 14, S. 73.

(497) Zu Problematik ausführlich Peter May, Denkmalschutz und Eigentum; vgl. auch Zoller, S. 120f.; Wolff-Bachof I, S. 541f.; Forsthoff, S. 308f.; s. schon Kohler, Das Recht der Kunstwerke und Alterthümer, S. 56, S. 84.

(498) Sozialbindung und Inhalts- und Schrankenbestimmung betreffen die gleiche Sache: letztere betrifft das Eigentum als Rechtsinstitut, wogegen Sozialbindung die Grenze der individuellen Rechte darstellt. Vgl. Maunz-Dürig-Herzog, Anm. 49 zu Art. 14.

Die Sozialbindung beschränkt die Individualgarantie des Eigentums. Sozialbindung des Eigentums bedeutet, daß sich der Träger eines vermögenswerten Rechts Beschränkungen gefallen lassen muß, soweit sie üblich, sozialadäquat und zumutbar sind⁽⁴⁹⁹⁾. Entsprechende Maßnahmen des Staates muß der Eigentümer ohne Anspruch auf Entschädigung dulden. Die Grenze zwischen Sozialbindung und Enteignung wird durch das Merkmal der Zumutbarkeit gekennzeichnet⁽⁵⁰⁰⁾. Entscheidend ist dabei die wirtschaftliche Betrachtungsweise unter dem Gesichtspunkt der Situationsgebundenheit. Wird der Eigentümer an die bisher übliche und funktionsgerechte Verwendung gebunden, so liegt grundsätzlich Sozialbindung vor⁽⁵⁰¹⁾. Das gilt dann nicht, wenn die bisherige Nutzung durch eine wirtschaftlichere ersetzt werden kann, d.h. die bisherige Nutzung nicht mehr als funktionsgerecht angesehen werden kann⁽⁵⁰²⁾. Jedoch liegt auch dann keine Enteignung vor, wenn die wirtschaftliche Beeinträchtigung des Eigentums nur geringfügig ist; das ist dann der Fall, wenn die Opfergrenze nicht überschritten ist bzw. der Eingriff zumutbar ist⁽⁵⁰³⁾. So ist beispielsweise eine Eigentumsbeschränkung durch ein Umlegungsverfahren lediglich als Umformung des Grundeigentums zu sehen, welcher das Merkmal der Enteignung fehlt⁽⁵⁰⁴⁾. Besonders das Baugestaltungsrecht - das für Denkmalschutz und -pflege eine wichtige Rolle spielt - ist grundsätzlich eine ohne Entschädigung zulässige Inhaltsbestimmung des Eigentums⁽⁵⁰⁵⁾.

Ob eine Maßnahme enteignende Wirkung hat oder ob sie noch im Bereich der Sozialbindung liegt, kann nur für den Einzelfall entschieden werden⁽⁵⁰⁶⁾. Dabei ist insbesondere auch zu berücksichtigen, daß Kultur-

(499) Maunz, Staatsrecht, S. 184.

(500) S. BVerwGE 5, S. 143, wo auf die Schwere und Tragweite des Eingriffs abgestellt wird und BGHZ 6, S. 270, wo die modifizierte Einzelaktstheorie vertreten wird. Beide Gerichte - die in der Folge entsprechend entschieden haben - stellen im Endeffekt auf die Zumutbarkeit ab. Vgl. Bernd Bender, Sozialbindung des Eigentums und Enteignung in: NJW 1965, S. 1297.

(501) So entschied der BGH im Urteil vom 9. Dez. 1957 (MDR 1958, S. 20; LM Art. 14, Nr. 70), daß die Versagung einer Bauerlaubnis wegen Denkmalschutz dann Sozialbindung ist, wenn die bisherige Nutzung des Grundstücks nicht beeinträchtigt wird.

(502) S. Zoller, S. 127.

(503) BGH vom 27.3.1961, VersR 1961, S. 541; vgl. auch BVerfGE 4, S. 7; BVerfGE 14, S. 221; Wolff-Bachof I, S. 547; Maunz-Dürig-Herzog, Anm 46f., zu Art. 14.

(504) Forsthoff, S. 311.

(505) BVerwG NJW 1962, S. 552.

(506) BGHZ 6, S. 280.

denkmale - genau wie der Grund und Boden - unvermehrbar sind⁽⁵⁰⁷⁾. Die Denkmäler sind daher anderen Vermögenswerten nicht gleichzustellen. Schon in Hinblick auf den anerkannten ideellen Wert der Denkmäler verbietet es sich, eine rein wirtschaftliche Betrachtungsweise anzulegen; der Gesetzgeber ist nicht verpflichtet, alle geldwerten Vermögensgüter den gleichen rechtlichen Grundsätzen zu unterwerfen. Dabei ist ihm sogar ein verhältnismäßig weiter Gestaltungsbereich eingeräumt; der Gebrauch des Eigentums soll dem Wohl der Allgemeinheit dienen. Denkmalschutz dient dem Wohl der Allgemeinheit, weil diese ein Interesse an der Erhaltung der Denkmäler hat⁽⁵⁰⁸⁾. Das Gebot sozialgerechter Benutzung ist einerseits Anweisung für das konkrete Verhalten des Benutzers. Andererseits liegt darin auch eine Absage an eine Eigentumsordnung, in der das Individualinteresse den unbedingten Vorrang vor den Interessen der Gemeinschaft hat. Wie bei den Bestimmungen des Bau- und Bodenrechts, die ja die freie Verfügbarkeit des Eigentums in erheblicher Weise einschränken, ist auch im Recht des Denkmalschutzes grundsätzlich davon auszugehen, daß hier lediglich Schranken und Inhalt des Eigentums bestimmt werden.

bb) Enteignung

Enteignung ist der durch die öffentliche Gewalt vorgenommene Eingriff in das Vermögen eines Einzelnen oder eines bestimmbaren Personenkreises, der die Substanz des Eigentums beeinträchtigt, d.h. daß das Vermögen des Einzelnen in besonderem Maße beschnitten wird⁽⁵⁰⁹⁾. Ein Eingriff in das Eigentum darf nur durch oder auf Grund eines formellen Gesetzes und nur zum Wohle der Allgemeinheit erfolgen, so Art. 14 Abs. 3 Satz 1 und 2 GG. Daß die Belange des Denkmalschutzes und der Denkmalpflege dem Wohl der Allgemeinheit dienen, ist unstreitig und ergibt sich allein schon aus Art. 141 der Bayerischen Verfassung. Das bedeutet, daß ein Eingriff mit enteignender Wirkung unter denkmalschützender Zielrichtung auf Grund der Vorschriften des Denkmalschutzgebers nur zulässig ist, soweit eine Abwägung der Individualinteressen mit denen des Denkmalschutzes ein Überwiegen der letzteren

(507) Forsthoff in FS Maunz, S. 89; Zoller, S. 107; BVerfGE 21, S. 73.

(508) S. unten. Vgl. May S. 4; Zoller, S. 48f., S. 119f.; Dörge, S. 203; Eberl, Anm. 7 zu Art. 19.

(509) Seit BGH Urteil vom 10.6.1952, BGHZ Bd. 6, S. 270 bzw. DÖV 1952, S. 571. S. Maunz, Staatsrecht, S. 185. S. auch Ulrich Scheuner, Die Abgrenzung der Enteignung in: DÖV 1952, S. 571.

ergeben. Dabei ist jedoch der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit zu beachten: Eine enteignende Maßnahme ist nur insoweit zulässig, als sie das erforderliche Mittel ist, um die Interessen der Denkmalpflege durchzusetzen⁽⁵¹⁰⁾. Für alle Maßnahmen des Denkmalschutzes, die enteignende Wirkung zur Folge haben, ist eine angemessene Entschädigung zu leisten, gemäß der Junktimklausel des Art. 14 Abs. 3 Satz 2⁽⁵¹¹⁾.

c) Die Bedeutung des Art. 140 GG für den Denkmalschutz

Über Art. 140 GG sind die sogenannten "Kirchenrechtsartikel" der Weimarer Reichs-Verfassung Bestandteile des Grundgesetzes geworden⁽⁵¹²⁾. Sie räumen den Religionsgesellschaften besondere Rechte in der staatlichen Ordnung ein, die hier auf ihre Vereinbarkeit mit dem Recht des Denkmalschutzes untersucht werden sollen⁽⁵¹³⁾. Neben Art. 140 GG gelten die Sätze des Landesverfassungsrechts (in Bayern Art. 142 bis Art. 150 BV) weiter; Art. 140 GG hat aber eine Grundsatzregelung geschaffen, so daß gemäß Art. 31 GG die Artikel der Landesverfassungen, soweit sie von Art. 140 GG abweichen, nur Bestand haben, wenn sie dem Grundgesetz nicht widersprechen⁽⁵¹⁴⁾.

Art. 137 Abs. 1 WRV enthält das Prinzip der Trennung von Kirche und Staat. Das Trennungsgebot darf aber nicht als totale Bereichsscheidung in einen staatlichen einerseits und einen kirchlichen Bereich andererseits verstanden werden. Vielmehr existieren zahlreiche gemeinsame Angelegenheiten; hier überlagern sich staatliche und kirchliche Ordnung und Wirksamkeit im gleichen Bereich⁽⁵¹⁵⁾. Dazu zählen auch Denkmalschutz und Denkmalpflege, soweit ein staatlich definiertes Denkmal im Eigentum oder der Verfügungsgewalt einer Religions-

(510) BVerfGE, Bd. 18, S. 121; BVerfGE Bd. 24, S. 367.

(511) Zur Enteignung s. unten 2. Teil II. 7.

(512) Dies sind nicht nur die großen Kirchen, sondern auch eine Reihe kleinerer Religionsgemeinschaften. Der Begriff der Religionsgesellschaft ist weit auszulegen. S. v.Campenhausen, ZevKR (11) 1964/65, S. 183f. Die in Bayern anerkannten Religionsgemeinschaften finden sich in: BayBSVK, S. 640; KMBI. 1958, S. 238; KMBI. 1959, S. 344, StAnz. 1959, Nr. 3; KMBI. 1968, S. 615; KMBI. 1975 I, S. 676.

(513) Eine grundlegende und sehr ausführliche Darstellung dieser Problematik liefert Martin Heckel, Staat, Kirche, Kunst. Rechtsfragen kirchlicher Kulturdenkmäler, Tübingen, 1968.

(514) Hesse, Der Rechtsschutz durch staatliche Gerichte im kirchlichen Bereich, Göttingen, 1956, S. 23f.; Mang, Staatsrecht, S. 104f.

(515) Heckel, S. 194f.; v.Campenhausen, Staatskirchenrecht, S. 75f., S. 105f.; Martin Heckel, Die Kirchen unter dem Grundgesetz, in VVDStRL 26, Berlin, 1968, S. 29f. v.Campenhausen, Grundgesetz und Kirche in BayVBl. 1968, S. 221, Mikat, Kirchen und Religionsgemeinschaften, S. 181f.

gemeinschaft steht. Genausowenig wie das Trennungsprinzip den Kirchen die Tätigkeit im weltlichen Bereich verbietet, schließt es den Staat von Ordnung und Verwaltung in Gebieten, in denen auch die Kirchen tätig sind, aus. Die religiös-weltanschauliche Neutralität der öffentlichen Hand und der Auftrag des Art. 141 der Bayerischen Verfassung verbieten ein Aussparen der kirchlichen Kulturdenkmäler. Der Kunstbesitz der Kirchen darf auch nach Art. 3 Abs. 3 GG nicht aus der Denkmalpflege des säkularen Staates verstoßen werden⁽⁵¹⁶⁾. Das Trennungsprinzip nötigt die staatliche Kulturpflege nicht zu laizistischer Preisgabe der Denkmalpflege. Der Staat darf und muß prinzipiell seinen verfassungsmäßigen Kulturschutzauftrag (Art. 141 Abs. 1 Satz 1 BV) auch im Bereich der sakralen Denkmäler nachkommen; jedoch setzt das Grundrecht der Religionsfreiheit (Art. 4 GG, Art. 107 Abs. 1 BV), worauf sich auch die Religionsgemeinschaften berufen können und das verfassungsrechtlich geordnete Verhältnis zwischen Staat und Kirche der denkmalschützenden Tätigkeit des Staates Schranken.

Art. 137 Abs. 3 WRV garantiert die kirchliche Eigenständigkeit: "Jede Religionsgemeinschaft ordnet und verwaltet ihre Angelegenheiten selbständig innerhalb der Schranken der für alle geltenden Gesetze". Eine staatliche Ordnung des Denkmalschutzes beschränkt und begrenzt die Ordnung und Verwaltung "ihrer Angelegenheiten", da ein Denkmalschutzgesetz der Selbständigkeit der kirchlichen Vermögens- und Denkmalpflege Tätigkeit nur innerhalb gesetzlichen Rahmens Spielraum läßt⁽⁵¹⁷⁾. Die Ordnung des Denkmalschutzes gehört aber nach jeder der durch die Lehre angebotenen Definitionen⁽⁵¹⁸⁾ zu den verfassungsmäßigen Schrankengesetzen des Art. 137 Abs. 3 WRV; zudem gebietet die Bayerische Verfassung in Art. 141 die Realisierung des

(516) Alfred Albrecht in HdbStKirchR II, S. 208; Heckel, VVDStRL 1968, S. 29; Heckel, Staat Kirche Kunst, S. 175; Martin Heckel in HdbStKirchR I, S. 521. Eine dem Art. 20 des Niedersächsischen Kirchenvertrages (Loccumer Vertrag) vom 19.3.1955, in Weber I, S. 212, entsprechende Lösung wäre in Hinblick auf Art. 141 BV in Bayern nicht möglich, da die staatliche Aufgabe des Denkmalschutzes auch die kirchlichen Denkmäler umfaßt. Art. 20 des Loccumer Vertrages war beispielhaft für eine Reihe von Kirchenverträgen (Schleswig-Holstein vom 23.4.1957, Weber I, S. 234; Hessen v. 18.2.1960, Weber I, S. 271; Hessen mit den kath. Bistümern vom 4.7.1963, Weber II, S. 61; Rheinland-Pfalz vom 3.11.1962, Weber II, S. 195 und das Niedersächsische Konkordat vom 1.7.1965, Weber II, S. 67). Vgl. Heckel, S. 160f., 164.

(517) Heckel, S. 224; Konrad Hesse, HdbStKirchR I, S. 409f.

(518) Literaturnachweis s. Heckel, Anm. 700.

Denkmalschutzes, stellt somit die "nationale Unentbehrlichkeit" ⁽⁵¹⁹⁾ des Denkmalschutzgesetzes als Schrankengesetz außer Zweifel. Gesetzliche Eingriffsermächtigungen, die für Zwecke des Denkmalschutzes genutzt werden können oder unmittelbar den Zweck des Denkmalschutzes haben, sind ein "für alle geltendes Gesetz" im Sinn des Art. 137 Abs. 3 WRV ⁽⁵²⁰⁾.

Was die Art, Weise und Intensität der staatlichen Beschränkung der Kirchenfreiheit nach Art. 137 Abs. 3 WRV betrifft, hat auch hier das Prinzip zu gelten, welches das Bundesverfassungsgericht im "Lüthurteil" ⁽⁵²¹⁾ für den Begriff der "allgemeinen Gesetze" des Art. 5 Abs. 2 GG entwickelt hat: Das "für alle geltende Gesetz" muß im Licht der speziellen Bedeutung des Art. 137 Abs. 3 WRV so ausgelegt werden, daß der besondere Wertgehalt des Rechts auf jeden Fall gewahrt bleibt. Das bedeutet: Kirchenfreiheit und Schrankengesetz stehen in einer Wechselbeziehung. Sie qualifizieren einander, wodurch auch die Art des Schrankengesetzes bestimmt wird. Die spezifisch religiösen Freiheiten, die kirchliche Freiheit des Dogmas und der Liturgie sind als Kernbereich der kirchlichen Angelegenheiten vor jedem Staatseingriff zu schützen. Soweit solche Angelegenheiten des Kultus und Dogmas mit Außen-, Neben- oder Reflexwirkungen in den Bereich der "bürgerlichen Sphäre" (Hesse) und der staatlichen Kompetenzen ragen, büßen sie ihren kirchlichen Charakter deswegen nicht ein ⁽⁵²²⁾.

Ein Denkmalschutzgesetz hat also den rein kirchlichen Bereich voll zu respektieren; die staatliche Entscheidung muß die speziellen dogmatischen und theologischen Fragen der kirchlichen Denkmäler, die kultisch-liturgische Eigenart des Sakraldenkmals berücksichtigen ⁽⁵²³⁾. Eine theologische Entscheidung kann der Staat nicht selber treffen; hier muß den Kirchen eine letzte Entscheidungsbefugnis zugestanden werden.

(519) Johannes Heckel, Kirchengut und Staatsgewalt, S. 284.

(520) Heckel, S. 250f., Alfred Albrecht, HdbStKirchR II, S. 218.

(521) BVerfG v. 15.1.1958, BVerfGE 7, S. 198 (208).

(522) Heckel, S. 230f.; Paul Mikat, Kirchen und Religionsgemeinschaften, S. 182; v.Campenhause, Staatskirchenrecht, S. 83f.; Konrad Hesse, Der Rechtsschutz durch staatliche Gerichte im kirchlichen Bereich, S. 68f.

(523) Heckel a.a.O.; ders. VVDStRL 1968, S. 30.

Auch soweit Art. 137 Abs. 3 WRV die freie Vermögensverwaltung der kirchlichen Körperschaften unter Ausschluß der staatlichen Vermögensaufsicht garantiert ⁽⁵²⁴⁾, folgt daraus keine Exemtion des Kirchenvermögens von der staatlichen Ordnung des Rechts, wozu der Denkmalschutz gehört. Denkmalschutz, der nicht den Vermögenswert, sondern den geistigen Gehalt zu schützen sucht, ist nach seiner Zielsetzung nicht den kirchlichen Vermögensangelegenheiten zuzurechnen; die Freiheit der kirchlichen Vermögensverwaltung ist nur durch unvermeidliche Reflexwirkungen der staatlichen Denkmalgesetzgebung betroffen ⁽⁵²⁵⁾.

Auch aus Art. 138 Abs. 2 WRV, der in engem Zusammenhang mit der Garantie des kirchlichen Selbstbestimmungsrechts nach Art. 137 Abs. 3 WRV zu sehen ist, folgt keine totale Exemtion des Kirchenguts von der staatlichen Ordnung und ihren Gesetzen ⁽⁵²⁶⁾. Art. 138 Abs. 2 sichert Funktion und Widmung des Kirchenguts. Nicht der materielle Reichtum der Kirche, ihr Eigentum und ihre Vermögenswerte sollen geschützt werden, sondern die öffentliche Wirksamkeit durch ihr Gut ⁽⁵²⁷⁾. Das "Säkularisationsverbot" geht über die Gewährleistung des Art. 14 GG hinaus: Die sogenannten "res sacrae" - zum Gottesdienst gewidmete Sachen ^(527a) - sind grundsätzlich unantastbar; für sie konstituiert Art. 138 Abs. 2 WRV ein totales Enteignungsverbot. Die res sacrae gelten durch die Widmung der Kircheninstanzen als öffentliche Sachen. Der kirchliche Verwaltungsträger hat die volle öffentlich-rechtliche Dispositionsbefugnis und Sachverantwortung. Das bedeutet, daß eine Enteignung, also der Wechsel des Eigentums, nicht die Widmung - d.h. die Bestimmung für eine kirchliche Funktion - berührt, welche wiederum durch Art. 138 Abs. 2 WRV geschützt ist: die öffentlichen Sachen der Kirche sind status- und bestandsfest, solange sie nicht entwidmet sind, eine Enteignung bliebe a priori sinnlos. Der Staat darf in Konsequenz daraus auch nicht kirchliches Eigentum mit der Begründung

(524) Vgl. Christian Meyer in HdbStKirchR II, S. 99; Dörge, Denkmalpflege und Recht, S. 130.

(525) Heckel, S. 241; Siegfried Marx in HdbStKirchR II, S. 128; Albrecht in HdbStKirchR II, S. 215.

(526) A.A. Bernhard Panzram, Gutachten zu der Frage: "Kann der Staat den Kirchen das Recht, die Denkmalpflege selbst wahrzunehmen, entziehen, ohne gegen das Grundgesetz und die Kirchenverträge zu verstoßen?", in ÖAKR 1966, S. 442. Verfasser verneint die Frage kategorisch unter Berufung auf Art. 138 Abs. 2 WRV.

(527) Paul Mikat, Kirchen und Religionsgemeinschaften, S. 222; Heckel, S. 242f.

(527a) "res sacrae" im engeren Sinn sind durch konstitutive Weihung (c. 1497 § 2 C. 1: "consecratione vel benedictione") geheiligte Sachen. Im weiteren und staats-

an sich nehmen, es sei auch "öffentliches Eigentum" (527b).

Dient kirchliches Vermögen nur mittelbar gottesdienstlichen Zwecken, so sind enteignende Eingriffe aus Gründen des Denkmalschutzes möglich: Die Schutzfunktion des Art. 138 Abs. 2 WRV wird in dem Maß schwächer, in dem "die Nähe zur spezifisch kirchlichen Funktion abnimmt" (527c).

Unter Art. 138 Abs. 2 WRV fallen auch die öffentlich-rechtlichen Titel, aus denen den Kirchen ein Anspruch auf Übernahme von Baukosten an Kirchengebäuden und Pfarrhäusern durch den Staat oder kommunale Körperschaften zusteht^(527d). Diese Leistungen werden durch Art. 145 Abs. 1 BV, der nicht in Widerspruch zu der grundgesetzlichen Ordnung steht, garantiert. Zur Baulast gehört die Instandhaltung der kirchlichen Gebäude, demzufolge auch die Übernahme von Renovierungskosten. Dies gilt im Prinzip nicht, wenn ein Neubau preisgünstiger ist, was gerade bei Restaurierungen von Baudenkmälern oft genug der Fall sein wird. Jedoch steht dem Staat wegen des Selbstbestimmungsrechts des Art. 137 Abs. 3 WRV und auch des kirchlichen Widmungsrechtes halber nur eine beschränkte Entscheidungsmacht zu; ferner sind Staat und Kommunen auch als Baulastträger unmittelbar vom Gebot des Art. 141 Abs. 1 BV betroffen^(527e). Soweit Kirchengebäude im

kirchenrechtlichen Sinn handelt es sich um solche Sachen, die ohne Weihung gottesdienstlichen Zwecken gewidmet sind. Vgl. Mörsdorf Bd. II, S. 4; Konrad Hesse, ZevKR 1956, S. 62, Anm. 4; Willy Weyres, Zur Frage der kirchlichen Denkmalflege, S. 677.

- (527b) v. Campenhausen, Eigentumsgarantie und Säkularisationsverbot im Grundgesetz, in BayVBl. 1971, S. 336; Heckel, S. 242f.; Werner Weber, Zur staatskirchenrechtlichen Bedeutung des Rechts der öffentlichen Sachen, ZevKR 1964, S. 119.
- (527c) v. Campenhausen, Staatskirchenrecht, S. 164; Hesse, Das neue Bauplanungsrecht und die Kirchen. Zur Auslegung des Art. 138 Abs. 2 RV in ZevKR 5, 1956, S. 62; vgl. ABl. d. Ev.-Luth. Kirche in Bayern 1974, S. 58; Albrecht, HdbStKirchR S. 216.
- (527d) Der Staat ist als Übernehmer säkularisierten Vermögens häufig Träger der Baulast für Kultusgebäude, worunter auch die Wohnhäuser der kirchlichen Bediensteten zu rechnen sind. Daneben sind von alters her kommunale Baulasten sehr verbreitet. S. v. Campenhausen, Staatskirchenrecht, S. 162; Paul Mikat, Kirchen und Religionsgemeinschaften, S. 227; Eberhard Sperling, Zum Fortbestand dinglicher Patronatslasten, in BayVBl. 1974, S. 337; BayVGh v. 29.1. 1973, BayVBl. 1973, S. 584.
- (527e) Vgl. Vertrag zwischen dem Freistaat Bayern und den sieben katholischen Diözesen über die Erfüllung der staatlichen Baupflicht an Pfarrgebäuden, AfKR 1963 (132), S. 225. Vgl. Ulrich Brennberger, Kultusbaulast und Kriegsschäden, ZevKR 1952/53, S. 329. Vgl. Rudolf Smend, Kirchenrechtliche Gutachten, München, 1972, S. 273f., 275, 281.

Eigentum der öffentlichen Hand stehen und den Religionsgemeinschaften ein Besitz- oder Nutzungsrecht daran zusteht, wird dieses vom Schutz des Art. 138 Abs. 2 WRV umfaßt und der Staat hat die kirchliche Funktion und Widmung in gleicher Weise zu respektieren, wie wenn sie im Eigentum einer Religionsgemeinschaft stünden (527f).

Der Gesetzgeber hatte also in Bezug auf die Religionsgemeinschaften folgendes zu beachten:

Die jeweilige Norm darf keine gegen Widmung und Funktion des Kirchenguts gerichtete Zielsetzung enthalten. Die das kirchliche Selbstbestimmungsrecht einengenden Schranken, die aus Gesetzen mit kirchlich neutraler Zielsetzung - etwa Denkmalschutz - resultieren, dürfen nur Reflexwirkungen enthalten. Jedoch auch bei Reflexwirkungen ist die kirchliche Funktion und Widmung des Kirchenguts mit Vorrang zu berücksichtigen; beschränkende Reflexwirkungen sind nur insoweit möglich und erlaubt, als die Widmung des Kirchenguts unangetastet bleibt. Das sonstige Verwaltungsvermögen und fiskalische Eigentum der Kirchen ist zwar vor Säkularisation geschützt, bleibt aber voll dem staatlichen Bau- und Denkmalrecht unterworfen. Es kann enteignet werden, allerdings wegen der kirchlichen Funktion der Existenzsicherung nur bei vollem, nicht nur angemessenem Wertersatz^(527g). Die Unantastbarkeit der "res sacrae" läuft den Zwecken des Denkmalschutzes nicht zuwider: Im Gegenteil entspricht die Tatsache, daß die religiösen Kunstwerke von den Kirchen in ihrer ursprünglichen Funktion genutzt und in dieser Funktion geschützt werden, nicht nur dem Sinn einer "lebendigen Denkmalpflege", sondern hat auch zahlreiche Kulturdenkmäler vor Zerstörung etwa aus kommerziellen oder verkehrsplanerischen Gründen bewahrt.

Aus dem Gesagten folgt für das Verhältnis staatlicher und kirchlicher Denkmalpflege die Verpflichtung zu gedeihlichem Zusammenwirken angesichts der Gemeinsamkeit der Aufgabe: Ein Denkmal läßt sich nicht in eine sakrale und eine profane Hälfte teilen. Die staatliche Denkmalpflege hat das einzelne kirchliche Kunstdenkmal in der umfassenden Sinneinheit seiner kulturellen, d.h. seiner kultisch-liturgischen, historischen und ästhetischen Momente zu schützen^(527h). Dies gilt

(527f) Paul Mikat a.a.O., S. 227; Konrad Hesse, ZevKR 1956, S. 75.

(527g) Heckel, S. 245f., 250.

(527h) Heckel, S. 130, 131; vgl. auch v.Campenhausen, Staatskirchenrecht, S. 85; Alfred Albrecht in HdbStKirchR II, S. 211; Heckel, VVDStRL 1968 (26) S. 30; Heckel, HdbStKirchR I, S. 521.

sowohl für den Bereich der Eingriffs- wie für den der Leistungsverwaltung. Den verfassungsrechtlichen Erfordernissen hat der bayerische Gesetzgeber im Art. 26 DSchG entsprochen. Auch soweit sich aus Art. 138 Abs. 1 WRV ein Staatsleistungsverbot ergibt, wird es nach zutreffender Auffassung durch Denkmalpflegebeihilfen nicht verletzt (527j). Auch bei Gewährung staatlicher Denkmalpflegesubventionen darf jedoch nicht von der liturgischen Bedingtheit der Kultdenkmäler abgesehen werden; die Auflagenpraxis bei Staatszuschüssen muß den durch die Verfassung garantierten Rechten der Kirchen Rechnung tragen. Der Sonderstatus kirchlicher Kultdenkmäler darf nicht durch die "seidenen Netze" (Heckel) der Subventionsverwaltung verstrickt und zurückgenommen werden (527j) (528).

2. Bayerische Verfassung

a) Art. 141 der Bayerischen Verfassung

Nach Art. 141 Abs. 1 der Bayerischen Verfassung genießen die Denkmäler der Kunst, der Geschichte und der Natur sowie die Landschaft öffentlichen Schutz und die Pflege des Staates, der Gemeinden und der Körperschaften des öffentlichen Rechts. Nach Abs. 2 sind kennzeichnende Orts- und Landschaftsbilder möglichst zu schonen und zu erhalten.

aa) Öffentliche Verwaltung

Art. 141 Abs. 1 und Abs. 2 BV enthält ein Programm für den Gesetzgeber, wodurch dieser verpflichtet wird, den Denkmalschutz sicherzustellen (529). Dieser Pflicht ist die Legislative durch den Erlass des Bayerischen Denkmalschutzgesetzes nachgekommen. Unbestritten ist, daß Art. 141 keinen reinen Programmsatz darstellt, sondern einen Ver-

(527j) Brauns, Staatsleistungen, S. 101f.

(527j) Heckel, S. 180f.

(528) Einen Überblick über das Staatskirchenrecht der Bayerischen Verfassung gibt Mang, Staats- und Verwaltungsrecht in Bayern, S. 104f. Für das Thema ergeben sich keine Unterschiede zur grundgesetzlichen Regelung. Soweit Art. 142f. BV zu der bundesrechtlichen Lösung nicht in Widerspruch stehen, gelten sie neben ihr weiter. Vgl. Meder, Anm. 1 vor Art. 142.

(529) Meder, Anm. 1, zu Art. 141; Nawiasky-Lechner, Die Verfassung des Freistaates Bayern, Ergänzungsband, München, 1953, S. 134; Eberl, Anm. 3 zu Art. 3; Spreng-Birn-Feuchte, Die Verfassung des Landes Baden-Württemberg, 1954, S. 282; insbes. Urteil des BayVGh vom 23.6.1970 in BayVBl. 1970, S. 406 (Hildebrandhaus) mit zustimmender Anmerkung von Mang; dazu Beschluß des BVerwG vom 22.1.1971, DVBl. 1971, S. 213; Mang, Staatsrecht, S. 96.

fassungsauftrag darstellt ⁽⁵³⁰⁾(530a) . Als solcher entfaltet er gegenüber der Exekutive unmittelbare rechtliche Wirkung, denn er enthält eine konkrete und detaillierte Anordnung und Anweisung an den Staat, denkmalschützend tätig zu sein. Im Gegensatz dazu ist ein Programmsatz auf eine erst noch herzustellende und fortdauernd zu entwickelnde Ordnung gerichtet, die nicht schon in der Verfassungsgebung wirklich ist, sondern erst durch Gesetze hervorgebracht werden muß ⁽⁵³¹⁾.

Wortlaut und Präzision der in Art. 141 Abs. 1 Satz BV ausgesprochenen Vorschrift weisen aber darauf hin, daß hier ein Verfassungsauftrag formuliert wird, nicht ein bloßer Programmsatz. Die unmittelbare Wirkung des Art. 141 für die Exekutive folgt auch daraus, daß nicht nur ein allgemeiner Satz ausgesprochen wird, sondern Art. 141 sich direkt an alle öffentlichen Körperschaften wendet und ihnen den Auftrag zum Denkmalschutz erteilt. Diesen lediglich als unverbindliches Programm darzustellen, widerspricht dem Wortlaut der Verfassung.

Doch darf Art. 141 Abs. 1 Satz 1 keinesfalls als allgemein und unmittelbar geltende Norm interpretiert werden; das würde sowohl den höherrangigen Vorschriften des Art. 14 GG als auch dem Bestimmtheitsgrundsatz widersprechen. So ist die Exekutive nicht befugt, auf Grund des Art. 141 Abs. in das Eigentum oder in die Handlungsfreiheit des einzelnen Bürgers einzugreifen. Art. 141 Abs. 1 und Abs. 2 BV sind für die Verwaltung aktuelles, bindendes und unmittelbar geltendes Recht ^(531b) . Soweit Abs. 2 nur "möglichst" zu schonen und zu erhalten aufträgt, enthält er eine Richtschnur für die Verwaltungstätigkeit der Behörden, die eine nur grundsätzliche Verpflichtung bedeutet.

(530) Verfassungsauftrag (Maunz-Dürig-Herzog: Leitsatz) ist die dritte Kategorie zwischen unmittelbar bindenden Rechtssätzen und bloßen Programmsätzen. Eine eindeutige Sprachregelung hinsichtlich der verschiedenen Klassen von Verfassungsrechtssätzen existiert nicht. Die für die WRV entwickelten Systeme (z.B. Carl Schmitt, Inhalt und Bedeutung des zweiten Hauptteils der Reichsverfassung, S. 572f.) sind infolge der veränderten Rechtsschutzsituation nicht mehr unbedenklich verwertbar, s. Zacher, Bayern als Sozialstaat, S. 261; von Mangoldt-Klein, vor "Die Grundrechte" A VI; Maunz, Staatsrecht, S. 105f.; Maunz-Dürig-Herzog, Anm. 5 zu Art. 26; Kalkbrenner, Verfassungsauftrag und Verpflichtung des Gesetzgebers, DÖV 1963, S. 41.

(530a) Heckel, S. 70; Mang, Staatsrecht, S. 614; Eberl, Anm. 3f. zu Art. 3; Dörge, S. 87; Meder, Anm. 4 zu Art. 141; Mang-Simon, Anm. 18 zu Art. 11.

(531) Vgl. Badura, Jus 1976, S. 207.

(531b) Meder a.a.O., Dörge a.a.O.; Heckel, S. 58f.; S. 70f., S. 89f. und S. 149. Vgl. auch Maunz, Staatsrecht, S. 105; Zoller, S. 50; BayVGh vom 18.12.1968, BayVBl. 1969, S. 286.

Die Verpflichtung zum Denkmalschutz nach Art. 141 Abs. 1 Satz 1 BV gilt nicht nur für den Staat und die Gemeinden, sondern auch für die juristischen Personen des öffentlichen Rechts: eine Beschränkung auf die Körperschaften des öffentlichen Rechts wäre sachlich nicht zu rechtfertigen, da Anstalten und Stiftungen in gleicher Weise zur mittelbaren Staatsverwaltung gehören⁽⁵³²⁾. Die Verpflichtung des Art. 141 gilt im hoheitlichen ebenso wie im fiskalischen Bereich. Die Kirchen sind - obwohl Körperschaften des öffentlichen Rechts - von der Erhaltungspflicht des Art. 141 Abs. 1 Satz 1 BV nicht direkt betroffen; dies wäre nicht vereinbar mit der herrschenden und zutreffenden Rechtsauffassung über die durch das Grundgesetz gewährleistete staatskirchenrechtliche Selbständigkeitsgarantie für die Religionsgemeinschaften und über den Inhalt ihres öffentlich-rechtlichen Status, wonach die Kirchen nicht mit anderen öffentlich-rechtlichen Körperschaften gleichzustellen sind^(532a).

Die angesprochenen Verwaltungsbehörden jedoch haben auf Grund des Art. 141 alle ihnen gehörenden Denkmäler zu pflegen und zu erhalten⁽⁵³³⁾. Ferner haben sie beim Erlaß wie bei der Anwendung von Rechtssätzen, bei der Anwendung von Landesrecht und bei der Anwendung von Bundesrecht, soweit ein Ermessens- oder Beurteilungsspielraum oder die Möglichkeit der Interessenabwägung gegeben ist, stets im Sinne des Art. 141 zu handeln. Art. 141 gebietet in Abs. 1 Satz 2 auch, daß herabgewürdigte Denkmäler möglichst wieder ihrer früheren Zweckbestimmung zuzuführen sind⁽⁵³⁴⁾. Dieser Verfassungsauftrag ist - ebenso wie die Erhaltung kennzeichnender Orts- und Landschaftsbilder - zu erfüllen, soweit nicht rechtliche oder tatsächliche Hindernisse entgegenstehen oder die Erfüllung der Forderung ganz außerhalb des Zumutbaren läge⁽⁵³⁵⁾.

(532) Eberl, Anm. 3 zu Art. 3.

(532a) Alfred Albrecht in HdbStKirchR II, S. 209; Heckel, S. 136; Werner Hofmann, ZevKR 1966, S. 333; Marré und Schlieff, NJW 1965, S. 1514; Scheuner ZevKR 7, S. 258; Mikat a.a.O. S. 163f.; BVerfG vom 17.2.1965, BVerfGE 18, S. 385.

(533) Eberl, Anm. 7 zu Art. 3.

(534) Satz 2 entspringt dem Bestreben, angesichts der durch den Krieg erfolgten Zerstörungen die vorhandenen Denkmäler nach Möglichkeit ihrer früheren Bestimmung wieder zuzuführen. Es wurde damals auf das als Zuchthaus verwendete Kloster Ebrach (erbaut von Leonhard Dientzenhofer und Balthasar Neumann) hingewiesen. Kloster Ebrach ist noch heute Justizvollzugsanstalt. S. Nawiasky, Bayerische Verfassung, S. 220.

(535) Eberl, Anm. 4 zu Art. 3.

Daher handelt beispielsweise eine Stadt verfassungswidrig, wenn sie bei der Anlegung von Straßenzügen Denkmäler der Baukunst zerstören würde, ohne daß übergeordnete Interessen dies zwingend geböten⁽⁵³⁶⁾. Die staatliche Aufsichtsbehörde ist verpflichtet, rechtzeitig einzugreifen, wenn Behörden der mittelbaren Staatsverwaltung dem Gebot des Art. 141 nicht nachkommen. Rechtsetzungsakte, die dem Art. 141 zuwiderlaufen sind nichtig, Verwaltungsakte in der Regel aufhebbar. Möglicherweise kann auch ein Unterlassen - wenn der handelnden Behörde kein Ermessensspielraum zur Verfügung steht - gegen Art. 141 verstoßen⁽⁵³⁷⁾. Gemäß Art. 141 erlassene Rechtsnormen müssen besonders streng eingehalten und angewendet werden. Würde ein gegen eine solche Norm verstoßender Verwaltungsakt erlassen, wäre nicht nur einfaches Recht, sondern auch die Verfassung verletzt⁽⁵³⁸⁾.

bb) Der Bürger und 141:

Art. 141 Abs. 1 und Abs. 2 enthalten keine subjektiven Rechte. Denkmalschutz liegt im öffentlichen Interesse; der Bürger wird, wenn der Staat gegen den Verfassungsauftrag des Art. 141 verstößt, nicht beschwert. Er kann gegen Verletzungen des Art. 141 Abs. 1 und 2 keinen Rechtsbehelf geltend machen^(538a). Andererseits enthält Art. 141 Abs. 1 und Abs. 2 kein für den einzelnen Bürger verbindliches Gebot oder Verbot; insbesondere enthält Art. 141 keine Eingriffsermächtigung für die Verwaltung.

In Hinblick auf das Eigentumsrecht und Art. 14 GG bestimmt Art. 141 die Grenze der Sozialbindung. Nicht nur der öffentlichen Hand werden Pflichten auferlegt, auch dem einzelnen Eigentümer erwachsen aus Art. 141 Verpflichtungen, da dieser Kautelen gegen die schrankenlose Ausnützung des Privateigentums schafft. Ein Gesetz, das denkmalschützende Bestimmungen enthält, ist - soweit es dem Eigentümer weiterhin eine wirtschaftliche Nutzung seines Eigentums gewährt - regelmäßige Inhaltsbestimmung des Eigentums⁽⁵³⁹⁾.

(536) Meder, Anm. 5 zu Art. 141.

(537) Meder a.a.O.; Eberl, Anm. 5 zu Art. 3.

(538) Meder, Anm. 6 zu Art. 141.

(538a) So zuletzt BayVGh vom 2.2.1976; BayVB1. 1976, S. 239; vgl. BVerwG vom 25.6.1975, DÖV 1975, S. 605.

(539) Meder Anm. 2, zu Art. 141; VerfGHE 12, S. 1; VerfGHE 18, S. 85; vgl. auch BVerwG NJW 1962, S. 552.

cc) Art. 141 Abs. 1 Satz 3 BV

Nach Inkrafttreten des Grundgesetzes und der Gesetzgebungskompetenz des Bundes nach Art. 74 Nr. 5 GG wurde am 6. August 1955 das Gesetz zum Schutz deutschen Kulturgutes gegen Abwanderung erlassen^(539a). Daher ist die einschlägige Bestimmung der Bayerischen Verfassung durch höherrangiges Recht (Art. 31 GG) verdrängt.

b) Art. 83 Abs. 1 BV

Art. 83, der den Gemeinden die örtliche Denkmalpflege zuweist, stellt keine Denkmalschutzbestimmung dar, sondern enthält lediglich eine beispielhafte Abgrenzung der Aufgaben des eigenen von denen des übertragenen Wirkungskreises. Insbesondere enthält er keine Verpflichtungen noch stellt er eine Erweiterung des Selbstverwaltungsrechtes dar⁽⁵⁴⁰⁾. Der Verfassungsgeber verfolgte in Art. 83 nicht den Zweck, den Gemeinden bezüglich des Denkmalschutzes mehr Zuständigkeiten zuzuweisen, als sie schon vor Inkrafttreten der Bayerischen Verfassung besaßen, die Verfassungsbestimmungen sollten nur das "vorrechtliche Gesamtbild" (Nawiasky) wahren. Die Beschränkung der Gemeinden auf die ihnen schon vor Inkrafttreten der Verfassung gegebenen Zuständigkeiten ist dem Art. 83 immanent, also nicht ausgesprochener, aber nichtsdestoweniger bindender Inhalt⁽⁵⁴¹⁾.

Durch Art. 83 BV ist der Staat also nicht gehindert, Aufgaben des Denkmalschutzes selbst und durch eigene Organe zu erfüllen - also nicht erst im Weg der Staatsaufsicht⁽⁵⁴²⁾. Andernfalls würde der Verfassungsauftrag des Art. 141 Abs. 1 an den Staat leerlaufen, da jedes Denkmal sich in irgendeinem Ort befindet, also örtliches Denkmal ist. Es kann aber nicht Sinn der Verfassungsbestimmung des Art. 83 sein, den Staat an der Erfüllung ihm durch eben dieselbe Verfassung zugewiesenen Aufgaben zu hindern. Art. 83 mahnt lediglich die Gemeinden zur Erhaltung und Pflege ihrer ortsgeschichtlichen Denkmäler.

(539a) BGBl. I, S. 501.

(540) Meder, Anm. 1 zu Art. 83.

(541) Meder, Anm. 6 zu Art. 11; BayVerfGH vom 21.12.1951, VGHE II, S. 251, S. 275f.; GVBl. 1952, S. 83; BayVGh vom 12.2.1969, BayVBl. 1969, S. 396. Weder in der Bamberger Verfassung noch in der GO vom 17.10.1927 findet sich eine dem Art. 83 BV entsprechende Vorschrift.

(542) BayVerfGH a.a.O., S. 278.

II. Der Schutz der Kulturdenkmale im Einzelnen

1. Begriff

a) Die Bedeutung des Art. 1 Abs. 1 des Denkmalschutzgesetzes

Früher enthielt jede Arbeit über Denkmalschutz einen Abschnitt, in dem der Begriff "Denkmal" näher definiert wurde⁽⁵⁴³⁾. Dabei wurden immer wieder folgende drei Gesichtspunkte herausgearbeitet: Bedeutung für die Forschung, kunsthistorischer Wert und geschichtlicher Wert. Sah man in früheren Zeiten den Wert eines Denkmals vor allem in seiner künstlerischen Bedeutung, so wurde im Lauf der Zeit der Begriff immer mehr zu dem des umfassenderen "Kulturdenkmals" ausgeweitet⁽⁵⁴⁴⁾.

Nunmehr enthält Art. 1 Abs. 1 des Denkmalschutzgesetzes eine Legaldefinition als maßgebenden Oberbegriff:

"Denkmäler sind von Menschen geschaffene Sachen oder Teile davon aus vergangener Zeit, deren Erhaltung wegen ihrer geschichtlichen, künstlerischen, städtebaulichen, wissenschaftlichen oder volkskundlichen Bedeutung im Interesse der Allgemeinheit liegt."

Dieser Begriff ist nicht nur maßgebend für das Denkmalschutzgesetz, sondern für die Auslegung des gesamten bayerischen Landesrechts sowie für die des Bundesrechts, soweit keine höherrangige Auslegung entgegensteht⁽⁵⁴⁵⁾.

Die Bedeutung dieser abstrakten Begriffsdefinition des Art. 1 DSchG liegt vor allem darin, daß Bayern in seinem Denkmalschutzgesetz dem "System der normativen Festsetzung genereller Werturteile" folgte⁽⁵⁴⁶⁾. Im Gegensatz dazu steht das - beispielsweise in Baden-Württemberg oder Hessen geltende - System der Klassierung, auch dingliches oder Listensystem genannt⁽⁵⁴⁷⁾. Dieses setzt die amtliche Feststellung

(543) S. Zoller, S. 2 und Adriani, S. 1 mit weiteren Nachweisen.

(544) Dazu ausführlich Wilhelm Sauerländer, Erweiterung des Denkmalbegriffs, DKuDPfl. 1975, S. 117; vgl. Dörge, S. 33f.; Dörge, Denkmalpflege und Recht, S. 127.

(545) Eberl, Anm. 1 zu Art. 1, Anm. 2 zu Art. 15; Mang-Simon, Anm. 3 zu Art. 103, Anm. 15 zu Art. 82; VG München vom 28.10.1974, AZ.M 301 III 74.

(546) Begriff bei Zoller, S. 111.

(547) Adriani, S. 49; Zoller, S. 109.

der Denkmaleigenschaft des Gegenstands und seine Eintragung in eine Liste voraus, an die sich die staatlichen Einwirkungsmöglichkeiten knüpfen. Ein solches System hat entschiedene Nachteile. Zum einen trifft eine Klassierung von vornherein auf den Widerstand des Eigentümers. Andererseits aber bringt sie eine schematische Behandlung der Denkmale mit sich, die den stetigen Veränderungen des Kulturwertbegriffs zuwiderliefe und zudem leicht zu einer Vernachlässigung der nicht klassierten Denkmale führen kann (548).

Das System der normativen Festlegung genereller Wertmerkmale ermöglicht es den Verwaltungsbehörden von Fall zu Fall über die Schutzwürdigkeit des einzelnen Denkmals zu entscheiden. Dieses System zeichnet sich durch seine Flexibilität aus: nicht nur wird es der hohen Zahl der Denkmale in Bayern - deren listenmäßige Erfassung allein schon große Probleme aufwerfen würde - gerecht. Vielmehr dient es auch der differenzierenden und nuancierenden Behandlung der verschiedenen Denkmale.

b) Der Begriff des Denkmals in Art. 1 Abs. 1 DSchG

aa) Sachen aus vergangener Zeit

Denkmäler sind zunächst Sachen im Sinn des § 90 BGB, die von Menschen bewußt geschaffen wurden. Die sogenannten Naturdenkmäler fallen nicht in den Bereich des Denkmalschutzes, sondern wurden durch Art. 9 des Naturschutzgesetzes vom 27. Juli 1973 geschützt⁽⁵⁴⁹⁾.

Weiter ist erforderlich, daß sie aus "vergangener Zeit" stammen (550). Die Ausdehnung auf das zeitgenössische Kunstschaffen würde die sowie so schon schwierigen Wertungsfragen weiter komplizieren; zudem - in Hinblick auf die verfassungsrechtliche Verpflichtung zum Denkmalschutz - eine unnötig weite Ausdehnung des Rechts der Denkmalpflege nach sich ziehen⁽⁵⁵¹⁾.

(548) Vgl. Zoller, S. 109f. Daneben ist noch ein kombiniertes System derart denkbar, daß alle Denkmale im öffentlichen Besitz a priori dem Schutz des Gesetzes unterstehen, Denkmale im Eigentum von Privaten dagegen erst mit der Eintragung in die Denkmalliste; vgl. Zoller, S. 118.

(549) GVBl. S. 437.

(550) Diese Einschränkung kennt das baden-württembergische Denkmalschutzgesetz (bewußt) nicht, um einen freien Spielraum für besondere Fälle zu schaffen (Begründung zu Art. 1 Entwurf des b.-w. DSchG, s. Dörge, S. 47).

(551) Adriani, S. 2; Zoller, S. 6; Eberl, Anm. 4 zu Art. 1; a.A. Dörge, S. 48 für Baden-Württemberg.

"Aus vergangener Zeit" meint, daß sie nicht mehr dem Gegenwarts-schaffen zugeordnet werden können; eine Zeitgrenze läßt sich hier kaum feststellen, wäre auch gar nicht wünschenswert⁽⁵⁵²⁾. Das Merkmal soll ein distanzierendes Urteil ermöglichen; denn eine zutreffende Bewertung zeitgenössischer Werke, deren Bedeutung und Charakteristik ist kaum möglich⁽⁵⁵³⁾. Trotzdem sind aber Denkmäler aus jüngster Zeit - etwa des Dritten Reiches oder aus der Gründungszeit der Bundesrepublik - vorstellbar⁽⁵⁵⁴⁾. Veränderungen, An- und Umbauten neuerer Zeit, die den stilistischen Wert verdecken, ändern nichts an der Denkmaleigenschaft, solange sie sich durch Renovierungen beseitigen lassen⁽⁵⁵⁵⁾; jedoch darf die historische Substanz nicht soweit zerstört sein, daß der verbleibende Rest für sich unter die Bedeutungsschwelle des Art. 1 Abs. 1 DSchG sinkt⁽⁵⁵⁶⁾.

bb) Die einzelnen Bedeutungskomponenten:

Ein Denkmal muß von geschichtlicher, künstlerischer, städtebaulicher, wissenschaftlicher oder volkskundlicher Bedeutung sein. Die Bedeutungskreise der Definition des DSchG gehen über die bisherigen gesetzlichen und wissenschaftlichen Begriffsbestimmungen hinaus. In der Regel werden die als Denkmale in Frage kommenden Objekte in mehrfacher Hinsicht von Bedeutung sein: Ein künstlerisch wertvolles Objekt der Vergangenheit wird oft zugleich geschichtlich und wissenschaftlich (kunsthistorisch) bedeutsam sein, ein Baudenkmal neben der städtebaulichen auch eine geschichtliche, wissenschaftliche und künstlerische Bedeutungskomponente aufweisen. Gerade die unterschiedlichen Aspekte in ihrem Zusammenwirken machen oft den Wert eines Denkmals aus.

aaa) Geschichtliche Bedeutung: Daß ein Denkmal geschichtliche Bedeutung hat, liegt auf jeden Fall vor, wenn die - landes- oder ortsge-

(552) Dörge, S. 49; a.A. Jerrentrup (Diss.) S. 8, der für eine gleitende, im Abstand zur Gegenwart 30 bis 50 Jahre nachrückende Grenze plädiert, ähnlich Art. 1 des italien. Denkmalschutzgesetzes vom 1.6.1939, GV Nr. 1089. Torsten Gebhard, Denkmalspflege in Bayern, S. 98, ist auch gegen eine zeitliche Begrenzung.

(553) Adriani, S. 4.

(554) Etwa das Konzentrationslager Dachau oder die Ausfertigung des Grundgesetzes der Bundesrepublik. Der von Eberl a.a.O. erwähnte Beschluß des Bayerischen Landtags vom 27.11.1963 (Beilage 741) ersucht die Staatsregierung, besonders wertvolle Kunstdenkmale, die zwischen 1860 und 1914 entstanden sind, in den Denkmalschutz und die Inventarisierung einzubeziehen.

(555) VG München (nicht rechtskräftiges) Urteil vom 6.5.1974, BayVBl. 1974, S. 649. Eine Entscheidung ist laut Auskunft des I. Senats des VGH nicht vor 1977 zu erwarten.

schichtliche - Bedeutung wissenschaftlich evident ist⁽⁵⁵⁷⁾. Dies würde aber nicht eine spezielle Erwähnung neben der "wissenschaftlichen" Bedeutung erfordern⁽⁵⁵⁸⁾. Die zusätzliche Aufzählung läßt vielmehr darauf schließen, daß - zumal an erster Stelle aufgeführt - es hier im wesentlichen um die Erhaltung des kulturellen Erbes an sich geht. Es geht darum, die Kulturlandschaft in ihrer gewachsenen Erscheinungsform zu erhalten. "Denkmalschutz ist nicht nur Bausubstanz, sondern Psychotopschutz" wird in einem Urteil des VG München vom 6.5.1974 ausgeführt⁽⁵⁵⁹⁾. Der zunehmenden Uniformität der Städte soll entgegen gewirkt werden; Baudenkmälern - auch wenn sie weder von wissenschaftlichen noch künstlerischen Wert sind - kann doch geschichtliche Bedeutung zukommen, wenn sie einen Erinnerungswert darstellen. Diesen mehr "geistig-gefühlsbedingten" Wert durch ein Denkmal zu erhalten heißt, das individuelle und Identifikation ermöglichende Bild der Umwelt zu bewahren.

Die Bedeutung solcher historischer Architektur - wobei diese vor allem in der Erfahrung besteht, die die Bewohner von ihrem Gebrauch in der Geschichte besitzen - liegt also vor allem in der Identifikation der Bewohner mit ihren Quartieren⁽⁵⁶⁰⁾. Die historische Kontinuität in unserem Lebensraum muß deutlich bleiben, da die solchermaßen erhaltene Umwelt es dem Einzelnen erlaubt, sich mit ihr zu identifizieren und sich vor abrupten sozialen Veränderungen sicher zu fühlen. "Identifikation, d.h. innere Übereinstimmung mit einer Umwelt, die bestimmten Gestaltqualitäten entspricht und dadurch Bezugspunkt wird, bildet eine entscheidende Voraussetzung für die soziale Kontakt- und Handlungsfähigkeit des Menschen. Identifikation erfüllt ein Grundbedürfnis des Menschen"⁽⁵⁶¹⁾. Es gilt, das "kulturhistorische Bezugsnetz" in seinen Strukturen zu bewahren^(561a). Nicht das

(556) Eberl, Anm. 6 zu Art. 1.

(557) So ausschließlich Eberl Anm. 9 zu Art. 1. Daß die meisten Zeugnisse der Vergangenheit für ein wissenschaftliches Geschichtsbild erheblich sind, läßt sich kaum vertreten.

(558) S. Dörge, S. 114.

(559) VG München vom 6.5.1974, BayVB1. 1974, S. 649.

(560) Joachim Petsch, Anstelle einer Bilanz: Fortführung der Diskussion, Baumeister 1976, S. 183; Reinhard Wustlich, Städtebau und Denkmalpflege - Probleme gesellschaftlicher Identität, Baumeister 1976, S. 230. Urteil des VG München vom 22.1.1975, Nr. M 203 III 74, Nr. M 232 III 74.

(561) Deklaration von Amsterdam, verabschiedet vom Kongreß über das europäische Bauerbe am 25.10.1975, abgedruckt in DVBl. 1975, S. 947.

(561a) Johann Steiner, Die Denkmallisten vor dem Gemeinderat in: Der Bayerische Bürgermeister, 1974, S. 124.

Geschichtsbewußtsein des Wissenschaftlers, sondern das Geschichtsgefühl des einzelnen, nicht unbedingt wissenschaftlich gebildeten Bürgers ist angesprochen, des Bürgers, der die gewachsenen Strukturen seiner Heimat nicht materiellen und merkantilen Interessen der Gegenwart opfern will (562).

Den geschichtlichen Wert kann neben dem historischen-wissenschaftlichen oder volkskundlichen auch eine Sache repräsentieren - in erster Linie kommen Baudenkmäler in Frage - die der Kulturlandschaft ihr besonderes Gepräge gibt (563). Der Verlust an historischer Substanz, deren sozialpsychischer Wert und deren Atmosphäre, die etwa ein altes Gebäude schafft, den Aufenthalt in alten Städten so populär macht, kann in dieser Funktion kaum durch Neubauten ersetzt werden (564). Die geschichtliche Bedeutung liegt in ihrem Funktionswert zwischen der wissenschaftlichen und der städtebaulichen. Der praktische Wert dieses Merkmals liegt vor allem darin, daß hier die Subsumtion am leichtesten fällt; eine geschichtliche Bedeutung läßt sich fast jedem Zeugnis der Vergangenheit zurechnen (565).

bbb) Künstlerische Bedeutung: Denkmalpflege und Denkmalschutz galten früher in erster Linie den Kunstdenkmälern (566). Der Kunstwert eines Denkmals wird im allgemeinen durch den kunsthistorischen Wert bestimmt, wobei dieser wissenschaftliche Aspekt erst die Einordnung ermöglicht. Daraus ergibt sich auch, daß man sich hier - mehr als bei den anderen Kriterien - der Kategorisierung durch Fachleute bedienen muß; eine "objektive Beurteilung" (567) ist kaum möglich; das ergibt sich schon aus der Bedeutung des künstlerischen Werts als Kulturwert, der ja ständigen Wandlungen unterliegt. Ein Beispiel dafür ist die Neubewertung der bis vor kurzem abgelehnten Bauten der Gründerzeit als künstlerisch wertvolle Gebäude (568). Neben den an-

(562) S. Dörge, S. 45f. Ein Beispiel für diese Bürger sind die Vorgänge um den Nicolaiplatz in München-Schwabing, s. Südd. Zeitung vom 14.4.1976.

(563) Dörge, S. 115.

(564) Vgl. Mitscherlich, Die Unwirtlichkeit unserer Städte, S. 32f.; Beseler, Denkmalpflege als Herausforderung, S. 9; Michael Petzet in Denkmalschutz (Hrsg. Hans Maier), S. 61; VG München vom 6.5.1974, BayVBl. 1974, S. 649; Peter M. Bode und Heinrich Klotz, "Es geht um mehr als um Ästhetik", Kunst und Kirche 1975, S. 103.

(565) S. Eberl, Anm. 9 zu Art. 1.

(566) S. Clemen, Die deutsche Kunst und Denkmalpflege, S. 161ff., S. 51; Bode in: Ingen. Schilling, Zum Recht der DPfl., S. 11, 19, 29f.; auch Heckel scheint Denkmal dem Kunstdenkmal gleichzusetzen, s. S. 16, S. 46f., S. 51.

(567) So Eberl, Anm. 10 zu Art. 1.

deren Kriterien liegt der Wert des Merkmals "künstlerische Bedeutung" vor allem darin, daß es vor allem zur ergänzenden Beurteilung herangezogen werden muß, um bedeutendere von weniger bedeutenden Denkmälern zu unterscheiden⁽⁵⁶⁹⁾.

ccc) Städtebauliche Bedeutung: Charakteristisch für den modernen Städtebau ist die Wiederentdeckung der Bedeutung der alten Stadt- und Dorfbereiche mit traditionellem Charakter. Charakteristisch für das Milieu alter Städte ist der geschlossene Raum, in dem die Überlagerung von Funktionen und die kulturelle und soziale Lebendigkeit einen menschlichen Maßstab widerspiegeln⁽⁵⁷⁰⁾. Der Funktionswert in einem solchermaßen gekennzeichneten Ortsbild bestimmt den Grad der städtebaulichen Bedeutung. Das bedeutet, daß nicht nur das äußere Erscheinungsbild die städtebauliche Bedeutung eines Denkmals prägt, sondern auch ihre Funktion. Zu beachten ist, daß nicht nur Objekte in Städten von städtebaulicher Bedeutung sein können. Der Gesetzgeber bedient sich hier eines geläufigen terminus technicus, wobei sich die allgemeine Anwendung dieses Begriffs nicht auf Städte im juristischen Sinn beschränkt. Städtebaulich bedeutet ist ein Denkmal also auch dann, wenn es charakteristisch und bestimmend für das Orts-, Platz- oder Straßenbild eines Dorfes ist⁽⁵⁷¹⁾. Dies ergibt sich auch daraus, daß das Denkmalschutzgesetz ein Ausführungsgesetz zu Artikel 141 Abs. 1 und Abs. 2 der Bayerischen Verfassung ist; Abs. 2 des Art. 141 spricht aber von der Erhaltung kennzeichnender Ortsbilder⁽⁵⁷²⁾.

Städtebauliche Bedeutung kann auch Denkmalen zukommen, die keine Gebäude sind; ein Brunnen kann für ein Ortsbild ebenso charakteristisch sein wie der Teil eines Gebäudes, etwa ein altes Handwerkszeichen⁽⁵⁷³⁾.

(568) Zoller, S. 6f.; Eberl (Petzet), S. 3.

(569) Eberl, Anm. 10 zu Art. 1.

(570) Joachim Petsch, S. 183; Reinhart Wustlich, Städtebau und Denkmalpflege, S. 230f.; Deklaration von Amsterdam in DVBl. 1975, S. 947.

(571) Eberl, Anm. 11 zu Art. 1.

(572) Vgl. Eberl, Anm. 9 der Einleitung.

(573) So auch Eberl, Anm. 11 zu Art. 1.

ddd) Wissenschaftliche Bedeutung: Neben der geschichtlichen Bedeutung - und auch diese ist hier angesprochen - kann ein Denkmal auch aus der Sicht anderer wissenschaftlicher Disziplinen von Bedeutung sein. Der Begriff "Wissenschaft" ist wörtlich zu nehmen: alle Zweige der Wissenschaft - nicht nur die geisteswissenschaftlichen - können ein Interesse an der Erhaltung eines Gegenstandes haben⁽⁵⁷⁴⁾. Die mögliche Skala reicht von der Theologie bis zu den technischen Wissenschaften.

eee) Volkskundliche Bedeutung: Der ergänzenden Auslegung dient auch das Kriterium der volkskundlichen Bedeutung. In aller Regel wird ein für dieses Merkmal in Frage kommendes Denkmal auch unter eine andere Bedeutungskategorie des Art. 1 Abs. 1 fallen⁽⁵⁷⁵⁾. Gemeint sind hier Sachen, in denen selbst oder in deren Gebrauch sich Brauchtum, Auffassungen oder die Alltagswelt der Bevölkerung oder bestimmter Bevölkerungskreise dokumentiert⁽⁵⁷⁶⁾. Auch gehören dazu Objekte, zu denen die Bevölkerung kraft Herkommen eine besondere, volkskundlich ~~erfaßbare~~ Bedeutung hat⁽⁵⁷⁷⁾.

cc) Das Interesse der Allgemeinheit:

aaa) Funktion: Die Erhaltung der Sachen muß, um sie als Denkmal zu qualifizieren, im "Interesse der Allgemeinheit" liegen. Dieser Begriff - der zugleich den Denkmalsbegriff als unbestimmten Rechtsbegriff kennzeichnet - hat im Rahmen des Art. 1 Abs. 1 DSchG drei Funktionen.

Erstens ist er ein notwendiges Korrektiv. Nicht alles was in geschichtlicher, künstlerischer etc. Hinsicht eine gewisse Bedeutung hat, kann zugleich Denkmal sein; es soll dadurch eine nicht gewollte Ausweitung des Denkmalsbegriffs verhindert werden. In dieser Funktion birgt das Interesse der Allgemeinheit zugleich den Gedanken einer sozialen Adäquanz, die ein Hinweis dafür ist, daß sich hier im Bereich des Denkmalschutzes eine notwendige Korrelation in Bezug auf den gesellschaftspolitischen Stellenwert der Idee der Denkmalspflege zeigt⁽⁵⁷⁸⁾. Denkmalschutz darf nicht nur den Zwecken der Anhänger

(574) Dörge, S. 114, S. 43f.; Eberl, Anm. 12 zu Art. 1.

(575) Vgl. Zoller, S. 4.

(576) Eberl, Anm. 13 zu Art. 1.

(577) Dörge, S. 45f., S. 114.

(578) Vgl. Dörge, S. 46f.

einer esoterischen Kunstpflege, die ästhetischen Werten in besonderem Maße zugänglich sind, dienen⁽⁵⁷⁹⁾, sondern ist als Aufgabe des sozialen Rechtsstaates zu artikulieren⁽⁵⁸⁰⁾.

Zweitens dient die Einführung dieses Begriffs der Relativierung des Denkmalbegriffs. Die Tatsache, daß die Bedeutung eines Gegenstandes nicht nur an sich relativ ist, sondern zudem zeitlichen Wandlungen und örtlich unterschiedlichen Auslegungen unterliegt, erfordert die Kennzeichnung dieser Relativität. Dies ist notwendig für ein flexibles Recht, das dem Einzelfall gerecht werden will statt die Wirklichkeit in Kategorien zu pressen⁽⁵⁸¹⁾. Was heute noch auf dem Müll landet, kann morgen schon ein kulturhistorisch wertvolles Objekt darstellen. Auch regional sind unterschiedliche Wertungen denkbar⁽⁵⁸²⁾. Nur ein von vornherein relativierendes Gesetz kann den Besonderheiten des Kulturwertbegriffs gerecht werden.

Drittens ist dem Begriff "Interesse der Allgemeinheit" eine teleologische Funktion beizumessen. Es handelt sich hier nicht nur um eine abgrenzende Definition, sondern es wird auch eine Zielrichtung gesetzt. Es wird zum Ausdruck gebracht, daß mit dem in Frage kommenden Gegenstand etwas zu geschehen hat. Denkmalschutz ist nicht Selbstzweck: Es genügt nicht, ein Kunstwerk an sich zu erhalten, sondern es muß auch den Interessierten möglichst zugänglich gemacht oder in seiner Funktion erhalten werden. Es genügt nicht, ein wissenschaftlich bedeutendes Denkmal zu erhalten, es muß auch für Forschung und Lehre nutzbar gemacht werden. Es wird also nicht nur ein bestimmter Gegenstand von einem anderen sozusagen uninteressanten abgegrenzt; zugleich wird angezeigt, daß mit diesem Gegenstand etwas zu geschehen hat, und zwar im Sinn des allgemeinen Interesses⁽⁵⁸³⁾.

(579) Vgl. etwa Clemen, Deutsche Kunst und Denkmalpflege, S. 17f., S. 22.

(580) S. Jerrentrup, Diss., S. 64f.; Hensel, AöR, S. 344f.; Zoller, S. 106f.

(581) Vgl. dazu unten 2. Teil II. 1. c).

(582) S. Heckel, S. 69.

(583) Dazu Dörge, S. 47.

bbb) Auslegung: Unter Allgemeinheit ist hier nicht ein zahlenmäßig erfaßbarer Kreis zu verstehen, egal ob kleiner oder größer. Interesse der Allgemeinheit ist nicht allein dadurch bestimmt, daß sich "ein zahlenmäßig nicht ganz unerheblicher ... Kreis für die Erhaltung der Sache aussprechen würde" (584). Denkmalschutz liegt per definitionem in einem Staat, der sich als Kulturstaat versteht, im Interesse der Allgemeinheit. Damit der Kreis der Denkmäler aber nicht zu weit gefaßt wird, wurde das Interesse der Allgemeinheit als korrektiv eingeführt, an dem sich der Grad der Bedeutung mißt, was ausschlaggebend für die Eigenschaft als Denkmal ist. Das abstrakte Interesse muß dabei den Betroffenen aber nicht bewußt sein. Die maßgebenden Kriterien sind vielmehr dem Urteilsvermögen des sogenannten "gebildeten Durchschnittsbetrachters" im allgemeinen weitgehend entzogen (585). Das "Interesse der Allgemeinheit" ist also eine Kategorie, die im Einzelfall zu finden ist: Liegt die Erhaltung dieses Gegenstandes im Interesse der Allgemeinheit? Unter Allgemeinheit ist im Prinzip die gesamte Bevölkerung zu verstehen, und nicht nur ein Teil von ihr (586). Im Gegenteil besteht im allgemeinen eine Spannungslage zwischen dem Interesse der Allgemeinheit und dem Individual- oder auch Gruppeninteresse (587). Das ergibt sich schon daraus, daß bei der Anwendung von Rechtssätzen das Verhältnismäßigkeitsprinzip gewahrt werden muß; es müssen generell die Belange der Bevölkerung in ihrer Gesamtheit und nicht nur eines Teils von ihr berücksichtigt werden. So ist zu unterscheiden zwischen einem tatsächlichen Interesse einer Allgemeinheit, das als die Summe der Individualinteressen zu sehen ist, und dem diesem möglicherweise widersprechenden wahren öffentlichen Gemeininteresse (588).

Das Interesse der Allgemeinheit ist gleichzusetzen mit den "irrtumsfrei erkannten Interessen der Gemeinschaft" (589). Die hierfür ausschlaggebenden Kriterien zu erkennen ist also nicht unbedingt eine Frage des Handaufhebens. Die Bedeutung eines Gegenstandes für das

(584) Verfehlt Eberl Anm. 7 zu Art. 1; vgl. Peter Häberle, Öffentliches Interesse als juristisches Problem, 1970.

(585) BVerwG Urteil v. 24.6.1960, BVerwGE 11, S. 32f.

(586) So aber Eberl a.a.O.

(587) Vgl. Wolff-Bachof I, S. 110, S. 170; BayVGH in VerwRSpr. 7, S. 288.

(588) S. Wolff-Bachof I, S. 174.

(589) A.a.O. S. 170.

Interesse muß durch bestimmte Fakten erwiesen sein und entweder ins Bewußtsein der Bevölkerung - dies wird in aller Regel bei unmittelbaren vitalen Interessen der Fall sein - oder eines breiteren Kreises von Sachverständigen eingegangen sein⁽⁵⁹⁰⁾. Das bedeutet, daß im Zweifel Sachverständige zu dem Problem, ob die Erhaltung eines Gegenstandes im öffentlichen Interesse liegt, gehört werden muß⁽⁵⁹¹⁾. Dabei darf aber weder eine Mindermeinung noch ein mit Einschränkungen oder Zweifeln versehenes Sachgutachten den Ausschlag geben⁽⁵⁹²⁾. Die Relation des Grades der Bedeutung im Verhältnis zum Interesse der Allgemeinheit muß bestimmt werden, was oft nur mit Hilfe von Gutachten möglich ist. Dabei liegt in der rechtlichen Relativierung keine Beeinträchtigung der intersubjektiven Bestimmbarkeit. Denn der Wandel der Kulturwertungen vollzieht sich nicht so schnell, daß nicht jederzeit festgestellt werden könnte, ob ein Gegenstand zu einem bestimmten Zeitpunkt die Eigenschaft eines Denkmals hat⁽⁵⁹³⁾⁽⁵⁹⁴⁾.

c) Denkmalschutz und unbestimmter Rechtsbegriff

Trotz der Legaldefinition bleibt "Denkmal" ein unbestimmter Rechtsbegriff⁽⁵⁹⁵⁾. Das ergibt sich sowohl daraus, daß der Gegenstand eine "Bedeutung" haben muß, als auch aus dem Erfordernis des "Interesses der Allgemeinheit". Abgesehen davon, daß die beiden Begriffe in Korrelation stehen, erfordert jeder für sich eine Wertung, die nicht rein kognitiv vorgenommen werden kann.

(590) Dörge zitiert unrichtig, S. 51: "Breiteren" ist ein Minus zu "breiten". S. BVerwG Urteil vom 24.6.1960, BVerwGE 11, S. 32ff. Reinhold Zippelius, Über die Wahrheit von Werturteilen, spricht von "qualifizierter partieller Inter-subjektivität".

(591) BVerwGE 24, S. 60.

(592) BVerwGE 11, S. 32.

(593) Adriani, S. 5; Zollier, S. 5ff., S. 117; Dörge, S. 50.

(594) Ein Denkmal kann auch diese Eigenschaft verlieren; so verliert ein sensationeller Fund seine Einzigartigkeit, wenn eine Reihe weiterer gleichartiger Stücke gefunden werden. S. Dörge, S. 51.

(595) Wolff-Bachof I schlagen den treffenderen Terminus "unbestimmter Gesetzesbegriff" vor, S. 188; diese Bezeichnung hat sich jedoch bisher nicht durchgesetzt, weshalb auch hier am alten Begriff festgehalten wird. Ausführlich zu der Problematik Hans Ludwig von den Boom, Der Sachverständige im Denkmalschutz unter besonderer Berücksichtigung des hamburgischen Rechts, S. 85ff., S. 112ff.

aa) Das Denkmal im Sinn des Art. 1 als unbestimmter Rechtsbegriff

Unbestimmte Rechtsbegriffe sind nicht nur verfassungsrechtlich zulässig, vielmehr kann das in der Wirklichkeit angesiedelte Recht ohne unbestimmte Rechtsbegriffe nicht auskommen⁽⁵⁹⁶⁾. Sie sind notwendig, um den Besonderheiten des Einzelfalles gerecht zu werden, um nicht jeden Fall in eine "starre enumerativ-kasuistische Form" zu pressen⁽⁵⁹⁷⁾. In besonderem Maße trifft dies auf den Denkmalbegriff zu: das hat seinen Grund darin, daß einerseits Begriffe des Kulturbereiches kaum kategorisierbar und somit einer präzisen juristischen Definition entzogen sind, andererseits der Kulturwertbegriff stetigen Wandlungen unterliegt⁽⁵⁹⁸⁾.

Der Begriff des Denkmals muß als unbestimmter Rechtsbegriff wertend ausgefüllt werden. Dabei ist die Konkretisierung des Begriffs nicht bloßer Erkenntnisvorgang, sondern Verbindung von Normerkenntnis und Dezision⁽⁵⁹⁹⁾. Das bedeutet, daß der Wertende nicht rein kognitiv vorgehen kann. Gerade im kulturellen Bereich führt eine objektivierende Erfassung von Werten und Normen zwangsläufig zur relativen Eigenbewertung; denn auch der Anschluß an Wertungen einer Gruppe oder Schicht bedeutet eine Option und schließt damit eine persönliche Stellungnahme in sich.

Die Auslegung und Anwendung des unbestimmten Rechtsbegriffs ist also nicht ein rein "logisch-deduktiv-subsumierender" Vorgang; vielmehr setzt die Anwendung oder Nichtanwendung einer einen unbestimmten Rechtsbegriff enthaltenden Norm eine eigene Wertung und Entscheidung des Auslegenden voraus, die vom vorliegenden Einzelfall abhängig ist⁽⁶⁰¹⁾.

(596) Wolff-Bachof I, S. 188f.; Forsthoff, S. 80f.; Dietrich Jesch, Unbestimmter Rechtsbegriff und Ermessen in: AöR 1957, S. 178f., 209; sehr gut Karl Schweiger, Der "gebildete Durchschnittsmensch" und der unbestimmte Rechtsbegriff, in: DVBl. 1968, S. 481; Mang, Staatsrecht, S. 181; Maunz-Dürig-Herzog, Anm. 90 zu Art. 20; Konrad Redeker, Fragen der Kontrollrechte verwaltungsgerichtlicher Rechtsprechung, in DÖV 1971, S. 757; Carl Hermann Ule, Unbestimmte Begriffe und Ermessen im Umweltschutzrecht, in DVBl. 1973, S. 756; BVerfGE 13, S. 153; BVerfGE 3, S. 243; BVerwGE 1, 311ff. Weitere Literaturhinweise s. Wolff-Bachof I, S. 188f.

(597) BVerfGE 13, S. 53.

(598) Heckel, S. 69; Hensel AöR, S. 364; Dörge, S. 50.

(599) Reinhold Zippelius, Zum Problem der Rechtsfortbildung in NJW 1964, S. 1981.

(601) Schweiger a.a.O., S. 485.

bb) Überprüfbarkeit durch die Gerichte:

Es ist nun die Frage, inwieweit der Verwaltung bei der Anwendung eines unbestimmten Rechtsbegriffs auf den konkreten Tatbestand ein Beurteilungsspielraum zusteht, der gerichtlich nur beschränkt überprüfbar ist ⁽⁶⁰²⁾⁽⁶⁰³⁾.

Als Hauptargument dafür wird angeführt, daß von der Sache her mehrere Lösungen als richtig angesehen werden können, eine "Bandbreite der Entscheidungsmöglichen" denkbar ist ⁽⁶⁰⁴⁾. In einem gewissen Grenzbereich wären mehrere Lösungen als rechtlich gleichwertig, als "vertretbar" anzuerkennen ⁽⁶⁰⁵⁾. Das bedeutet, daß der Exekutive ein Beurteilungsspielraum zustehen soll, der ihr ein sachgerechtes Maß an Freiheit bei Erkenntnis und Bewertung eines Sachverhalts läßt. Die Gerichte dürften die Sachentscheidungen der Verwaltung nicht verbessern, weil sie damit in einen ihnen nicht zustehenden politischen Meinungsbereich eindringen würden ⁽⁶⁰⁶⁾.

Klar ist, daß eine objektiv richtige Lösung immer nur Ideal und Postulat bleiben muß; das ergibt sich schon aus der Relativität des Seienden. Objektivität als tatsächliche Gemäßheit des Erkennens zum Objekt ist nur in Annäherung möglich ⁽⁶⁰⁷⁾. Zudem kann man nicht gleichzeitig von Erfordernis der persönlichen Wertung und von einer "richtigen" Entscheidung sprechen. Trotzdem aber ist es rein begrifflich nicht möglich, daß etwa ein und dasselbe Buch zugleich jugend-

(602) Zustimmend Otto Bachof, Beurteilungsspielraum, Ermessen und unbestimmter Rechtsbegriff im Verwaltungsrecht in JZ 1955, S. 97 (99). Die Diskussion über dieses Problem kam wieder in Gang durch den Beschluß des gemeinsamen Senats der obersten Gerichtshöfe des Bundes vom 19.10.1971, BVerwGE 39, 355 mit zustimmender Anmerkung von Redeker in DÖV 1972, S. 604; mit ablehnender Anmerkung von Michael Kloepfer in NJW 1972, S. 1411, und das Urteil des BVerwG vom 16.12.1971, BVerwGE 39, S. 197.

(603) Im Bereich des Denkmalschutzes zustimmend Adriani, S. 6; Reinald Wiechert, Anmerkung zum Urteil des OVG Lüneburg vom 18.4.1974, DVBl. 1975, S. 952.

(604) BVerwGE 39, S. 197.

(605) Ule spricht von der "Vertretbarkeitslehre", Ule a.a.O. DVBl. 1973, S. 756; s. BVerwGE 5, S. 153.

(606) S. Wiechert in DVBl. 1975, S. 955.

(607) Anton Neuhäusler, Grundbegriffe der philosophischen Sprache, S. 153; vgl. auch dazu Reinhold Zippelius, Über die Wahrheit von Werturteilen, S. 507.

gefährdend und nicht jugendgefährdend ist.⁽⁶⁰⁸⁾ Das heißt also, daß es sich hier um ein Rechtsfindungsproblem handelt. Der Verwaltung steht keine wirkliche Wahl zwischen gleichwertigen Möglichkeiten zu. Es muß versucht werden, die Lösung des Falles der begrifflich richtigen "anzunähern". Die objektiv "richtige" Entscheidung zu finden ist nicht möglich; aber es muß die relativ beste gefunden werden⁽⁶⁰⁹⁾. Für den Denkmalschutz bedeutet dies: Es ist begrifflich nicht möglich, daß die Erhaltung eines Gegenstandes sowohl im öffentlichen Interesse liegt als auch nicht. Vielmehr gibt es dafür eine Grenze - die kulturwertabhängig ist - und diese gilt es möglichst genau zu bestimmen.

Es bleibt - trotz der zwangsläufigen Vornahme von Wertungen - die Ausfüllung des unbestimmten Gesetzesbegriffs eine Rechtsfrage. Art. 19 Abs. 4 des Grundgesetzes garantiert dem einzelnen den Rechtsschutz. Das heißt, daß die Wertung - auf Grund deren eventuell die Rechtsstellung des einzelnen oder einer Gruppe tangiert wird - nicht allein der Beurteilung der Stelle überlassen bleiben kann, die den Eingriff vornimmt. Die Gerichte sind - außer bei höchstpersönlichen unvertretbaren Urteilen⁽⁶¹⁰⁾ - zur Nachprüfung in rechtlicher und tatsächlicher Hinsicht verpflichtet⁽⁶¹¹⁾. Zudem gilt der Grundsatz, daß die Rechtsansicht der Gerichte Vorrang vor der der Verwaltung hat⁽⁶¹²⁾. Ferner biete die Möglichkeit der gerichtlichen Entscheidung, der Instanzenweg, die verschiedenen am Verfahren beteiligten Gremien eine wichtige Gewähr zur Vermeidung von "Wertungswillkür" ⁽⁶¹³⁾ "Werturteile sind intersubjektiv zu interpretieren" ⁽⁶¹⁴⁾ - je mehr qualifizierte Meinungen zu dem in Frage kommenden Gegenstand geäußert werden, desto stärker kann grundsätzlich das letzte Urteil an eine richtige Lösung angenähert werden.

(608) So spricht auch das BVerwG, BVerwGE 39, S. 197 von einer "Reizschwelle", von einer "Toleranzgrenze" (S. 206). Entweder ist diese überschritten oder nicht.

(609) Schweiger a.a.O., S. 486.

(610) So bei Prüfungen, s. etwa BVerwGE 19, S. 128; ob ein solcher Fall vorliegt, muß für jedes Rechtsgebiet gesondert entschieden werden, so BVerwG Urteil vom 29.6.1957, BVerwGE 5, S. 153 (162).

(611) BVerwG Urteil vom 22.4.1966, BVerwGE 29, S. 279; VGH München vom 27.1.1966, DVBl. 1967, S. 89; VG München vom 5.11.1973, AZ.M 1532/72.

(612) Jesch a.a.O., S. 237.

(613) Schweiger a.a.O., S. 487 und 488.

(614) Reinhold Zippelius, Über die Wahrheit von Werturteilen, S. 516. Zumindest ist eine "qualifizierte partielle Intersubjektivität" herzustellen.

Da es sich bei der Entscheidung, ob Denkmaleigenschaft vorliegt, nicht um ein höchstpersönliches Werturteil handelt, ist der unbestimmte Rechtsbegriff "Denkmal" voll judikabel⁽⁶¹⁵⁾. Im Zweifel hat das Gericht Sachverständige zu hören⁽⁶¹⁶⁾. Aufgabe des Sachverständigen darf es aber nicht sein, dem Richter die Wertung abzunehmen. Vielmehr hat er durch seine Sachkunde, insbesondere durch Kenntnis der Gesetzmäßigkeiten seines Fachgebietes die Grundlage für die vom Richter zu treffende Entscheidung zu liefern, soweit dieser nicht über die erforderliche Sachkunde verfügt⁽⁶¹⁷⁾.

2. Die Rechtsnatur der Denkmalliste

a) Bau- und Bodendenkmäler

Aus der Tatsache, daß das bayerische Denkmalschutzgesetz dem System der normativen Festsetzung genereller Wertmerkmale folgt⁽⁶¹⁸⁾, ergibt sich bereits eine wesentliche Aussage über die Natur der Denkmalliste: Was Denkmal ist, folgt - abgesehen von den beweglichen Denkmälern - allein aus der Subsumtion unter Art. 1 des DSchG; die Eintragungen in die in Art. 2 DSchG vorgesehenen Denkmallisten hat lediglich deklaratorische Bedeutung⁽⁶¹⁹⁾. Ein Baudenkmal, ein Ensemble im Sinn des Art. 1 Absatz 1 oder ein Bodendenkmal fällt auch dann unter den Schutz des Gesetzes, wenn es nicht in die Denkmalliste eingetragen ist. Dies wird in Art. 2 Abs. 1 durch das Wort "nachrichtlich" unterstrichen. Die Denkmalliste ist insoweit eine Informationsquelle. Dementsprechend kann sie auch von jedermann eingesehen werden (Art. 2 Absatz 1 Satz 4) und ist im Bebauungsplan kenntlich zu machen (Art. 2 Absatz 1 Satz 3). Dabei handelt es sich aber nicht um eine Festsetzung im Sinn des Art. 9 Absatz 2 des Bundesbaugesetzes. Auch muß der von den Regeln des Denkmalschutzes Betroffene, soweit dessen Kenntnis der Denkmaleigenschaft vorausgesetzt wird, nicht durch die Denkmalliste informiert sein; hier genügt eigene Gesetzeskenntnis oder Mitteilung durch eine Behörde oder Dritte⁽⁶²⁰⁾.

(615) So auch (ohne Begründung) Eberl, Anm. 2 zu Art. 1; vgl. auch Dörge, S. 51f.

(616) BVerwGE 24, S. 60; BVerwGE 11, S. 32.

(617) Schweiger a.a.O., S. 489.

(618) S. oben, 2. Teil II. 1. a).

(619) Zur Denkmalliste s. Johannes Steiner, Die Denkmallisten vor dem Gemeinderat, S. 124; Wolfgang Eberl, Nochmals: Zur Eintragung von Baudenkmälern in die Denkmalliste, S. 202; Werner Schiedermaier, Zum Bayerischen Denkmalschutzgesetz, S. 107 (108) und Eberl, Anmerkungen zu Art. 2.

(620) Eberl, Anm. 3 zu Art. 2.

Daneben dient die Denkmalliste den Behörden als Orientierungs- und Entscheidungshilfe beim Vollzug des Denkmalschutzgesetzes. Nach Abschnitt B.I.1. der Vollzugsbestimmungen^(621a) sind die Behörden intern verpflichtet, sich an die Denkmalliste zu halten. Nur im Einvernehmen mit dem Landesamt für Denkmalpflege, im Falle der Uneinigung nur mit vorheriger Zustimmung der Regierung darf von der Liste abgewichen werden^(621b). Die Verwaltung soll so völlig unbedenkliche Fälle von vornherein aus dem Denkmalschutz ausklammern können⁽⁶²¹⁾. Daraus und aus den Wandlungen unterworfenen relativen Kulturbegriff ergibt sich aber auch die Notwendigkeit, alle zweifelhaften - z.B. Bauten der Gründerzeit - auch im öffentlichen Eigentum befindlichen Objekte in die Denkmalliste aufzunehmen.

Aus dem Gesagten folgt, daß die Eintragung für sich gesehen keinen Verwaltungsakt darstellt. Sie muß also dem Betroffenen nicht mitgeteilt werden. Das Landesamt für Denkmalpflege, das die Eintragung von Amts wegen vornimmt, hat sich gemäß Art. 2 Abs. 1 Satz 2 mit den Gemeinden ins Benehmen zu setzen. Einwendungen der Gemeinden, denen zur Äußerung eine angemessene Frist - in der Regel drei Monate - zugestehen ist⁽⁶²²⁾, sind sorgfältig zu prüfen, hindern aber die Eintragung nicht. Die Beteiligung des Heimatpflegers ist nicht zwingend erforderlich, da das Landesamt für Denkmalpflege keine Denkmalschutzbehörde im Sinn des Art. 13 Abs. 1 Satz 2 ist.

Jedoch ist vor der Eintragung eines Ensembles im Sinn des Art. 1 Abs. 3 DSchG gem. Art. 14 Absatz 1 Satz der Landesdenkmalrat zu hören. Auch dessen Äußerungen kommen aber keine bindenden Wirkungen zu⁽⁶²³⁾.

b) Denkmalliste und Vorkaufsrecht

Soweit das gesetzliche Vorkaufsrecht der Gemeinde nach Art. 19 Abs. 1 und 5 DSchG entstehen soll, ist der Erlaß eines Verwaltungsaktes gegenüber dem Eigentümer notwendig. Insoweit ist die Eintragung in die Denkmalliste rechtserheblich. Soll also das Vorkaufsrecht begründet werden, ist dem Betroffenen vor Erlaß des belastenden Verwaltungsaktes

(621) Steiner a.a.O., S. 126.

(621a) MB vom 26. November 1973, MABl. S. 1039 und KMBl. 1974, S. 222.

(621b) S. auch Abschnitt E der Bekanntmachung.

(622) Nach einer Weisung des Staatsministeriums für Unterricht und Kultus, s. Eberl, Nochmals: Zur Eintragung von Baudenkmälern in die Denkmalliste, S.210.

(623) Eberl, Anm. 3 zu Art. 14.

rechtliches Gehör zu gewähren ⁽⁶²⁴⁾; der Bescheid selbst ist dann dem Betroffenen zu eröffnen ⁽⁶²⁵⁾.

c) Eintragung beweglicher Denkmäler

Auf Antrag des Berechtigten und in besonders wichtigen Fällen können bewegliche Denkmäler - soweit es sich nicht um historische Ausstattungstücke nach Art. 1 Abs. 2 handelt - in die Denkmalliste eingetragen werden. Berechtigter ist der Eigentümer; bei mehreren Eigentümern ist in der Regel ein Antrag von allen erforderlich. Nur in besonders wichtigen Fällen ist eine Eintragung möglich; das ist dann der Fall, wenn entweder dem Denkmal selbst eine ganz besondere Bedeutung zukommt, oder wenn ein bedeutendes Denkmal in seiner Erhaltung besonders bedroht ist ^(625a). Auf die Vornahme der Eintragung besteht kein Rechtsanspruch; sie ist in das Ermessen des Landesamtes für Denkmalpflege gestellt.

Jedoch hat die Eintragung gemäß Art. 3 Abs. 1 konstitutive Wirkung, da die Schutzbestimmungen des Gesetzes bei beweglichen Denkmälern nur insoweit angewendet werden können, als diese in die Denkmalliste eingetragen sind.

Die Eintragung ist ein belastender Verwaltungsakt: dem Betroffenen ist rechtliches Gehör zu gewähren und die Eintragung ist ihm mittels Bescheid zu eröffnen ⁽⁶²⁶⁾. Dem Betroffenen steht dann der Rechtsweg offen; im Fall des eigenen Antrags ist allerdings regelmäßig das Rechtsschutzbedürfnis zu verneinen. Auch was die beweglichen Denkmäler betrifft, kann die Denkmalliste nach Art. 2 Abs. 1 Satz 5 von jedermann eingesehen werden.

Sinngemäß das Gleiche gilt für das "Verzeichnis national wertvollen Kulturgutes" nach dem (Bundes-)Gesetz zum Schutz deutschen Kulturgutes gegen Abwanderung ⁽⁶²⁷⁾.

(624) Maunz-Dürig-Herzog, Anm. 92f. zu Art. 103; Eyermann-Fröhler, Anm. 13 zu § 108.

(625) Eberl, Nochmals, S. 211; Eberl, Anm. 4 zu Art. 2.

(625a) A.a.O., Anm. 20f. zu Art. 2.

(626) A.a.O., Anm. 23 zu Art. 2.

(627) Vom 6. Aug. 1955, BGBl. I, S. 501; siehe unten.

3. Baudenkmale

a) Planungsrecht

aa) Bauleitplanung

aaa) Baunutzung

Das Planungsrecht ist ein der Gemeinde von der Rechtsordnung zuerkannter Bestandteil der gemeindlichen Selbstverwaltung⁽⁶²⁸⁾; insoweit steht den Gemeinden die Planungshoheit zu. Nach § 2 Abs. 1 des Bundesbaugesetzes (BBauG) bestimmt die Gemeinde als eigenverantwortlicher Träger der Bauleitplanung. Bauleitplanung bedeutet städtebauliche Planung im weitesten Sinn, nämlich bauliche Planung in Stadt und Land⁽⁶²⁹⁾. Bauleitpläne - gemäß § 1 Abs. 2 BBauG Flächennutzungspläne und Bebauungspläne - haben gemäß § 1 Abs. 5 BBauG u.a. der Gestaltung des Orts- und Landschaftsbildes, d.h. der Erhaltung der eigentümlichen Ortsbilder^(629a), zu dienen; ferner sind auch die kirchlichen Erfordernisse zu berücksichtigen. Bedeutung für den Denkmalschutz haben Bauleitpläne in erster Linie, wenn sie für schützenswerte Teile des bebauten Gemeindegebietes - vor allem Altstadtbereiche, aber auch profilierte Wohnviertel des 19. Jahrhunderts oder erhaltenswerte Dörfer - erlassen werden; dabei kann festgelegt werden, daß - soweit keine Staffelbauordnungen oder ähnliche ältere Vorschriften entgegenstehen - die bisher zulässige Nutzung ihrer Art nach nicht geändert und ihrem Umfang nach nicht vergrößert werden darf⁽⁶³⁰⁾. Etwa können vorhandene Wohngebiete als solche ausgewiesen werden⁽⁶³¹⁾.

Wenn die Möglichkeit zum Erlaß von denkmalschützenden Bebauungsplänen besteht, wird eine Rechtspflicht der Gemeinde zum Erlaß solcher Bebauungspläne anzunehmen sein. Einerseits ergibt sich eine solche Verpflichtung bereits aus § 2 Abs. 1 BBauG, da planlose Veränderungen in bebauten Gebieten einer geordneten städtebaulichen Entwicklung zuwiderlaufen⁽⁶³²⁾, zum ändern kann sich möglicherweise eine Rechtspflicht aus Art. 141 Abs. 2 der Verfassung des Freistaats Bayern er-

(628) BVerwG vom 14.2.1969, BayVbl. 1969, S. 244.

(629) Mang, Staatsrecht, S. 569.

(629a) Heitzer/Oestreicher, Anm. 4 zu § 1.

(630) S. Eberl, Möglichkeiten zum Schutz von Baudenkmälern in Bayern nach geltendem Recht in: BayVbl. 1972, S. 537f.

(631) Vgl. § 3 und 4 BauNutzungsVO.

(632) Eberl a.a.O.

geben, wenn nur so die Erhaltung eines kennzeichnenden Ortsbildes möglich ist.

Beim Erlaß von Bebauungsplänen sind die Grundsätze des Raumordnungsgesetzes⁽⁶³³⁾ (ROG) und dessen Konkretisierungen im bayerischen Landesplanungsgesetz⁽⁶³⁴⁾ (LplG) zu beachten: die gemeindliche Planung muß sich gemäß § 1 Abs. 3 BBauG in Landesplanung und Raumordnung einfügen⁽⁶³⁵⁾. § 2 des ROG enthält in Absatz 1 Ziffer 8 ein Gebot zur Berücksichtigung der geschichtlichen und kulturellen Zusammenhänge. Dieses wird in Art. 2 Ziffer 15 des Landesplanungsgesetzes konkretisiert: "Denkmäler der Kunst und der Geschichte sowie kennzeichnende Ortsbilder sollen erhalten bleiben". Dieser Grundsatz ist nach Art. 3 LplG bindend für alle Behörden Bayerns, für landesunmittelbare Planungsträger und die der Aufsicht des Freistaates Bayern unterstehenden Körperschaften, Anstalten und Stiftungen des öffentlichen Rechts. Werden durch die Bauleitpläne Ziele der Raumordnung und der Landesplanung wesentlich erschwert, so können gem. Art. 24 LplG i.V.m. § 7 ROG solche Planungen bereits vor Genehmigung der zuständigen Behörde durch die oberste Landesplanungsbehörde untersagt werden⁽⁶³⁶⁾.

Nach § 6 Abs. 2 (§11) BBauG sind bei der Erstellung von Bauleitplänen die sonstigen - auch landesrechtlichen - Vorschriften zu beachten. Dazu gehören in Hinblick auf das Verfassungsgebot des Art. 141 vor allem die denkmalschützenden Bestimmungen, in erster Linie Art. 141 der Verfassung, der auch für die Gebietskörperschaften unmittelbare Bindung hat. Ferner haben die Gemeinden nach Art. 3 Abs. 2 des Denkmalschutzgesetzes auf die Belange des Denkmalschutzes und der Denkmalpflege, insbesondere auf die Erhaltung von Ensembles, angemessen Rücksicht zu nehmen⁽⁶³⁷⁾. So werden in den Vollzugsbestimmungen zum Denkmalschutzgesetz⁽⁶³⁸⁾ die Gemeinden angehalten, keine Vergrößerung der baulichen Nutzung von Grundstücken zuzulassen, auf denen sich Baudenkmäler befinden oder die solchen Grundstücken benachbart sind. Begründet wird dies damit, daß auf diese Weise häufig der

(633) Raumordnungsgesetz vom 8. April 1965, BGBl. I, S. 306.

(634) Bayerisches Landesplanungsgesetz vom 6.2.1970, GVBl. S. 9.

(635) Nach Zinkahn-Bielenberg, Anm. 23 und 24 zu § 1, ist unmittelbare Bindung durch das ROG anzunehmen, ebenso Mang, Staatsrecht, S. 568. Anderer Ansicht Schrödter in Anm. 6 b zu § 1. In Hinblick auf § 1 Abs. 3 BBauG ist letzterem nicht zuzustimmen.

(636) Klaus Mayer, Dieter Engelhardt, Alfred Helbig, Landesplanungsrecht in Bayern und Kommentar zum Bayerischen Landesplanungsgesetz, München, 1973, Anm. 1 zu Art. 24.

(637) Insofern ist eine Verletzung der Landeskulturhoheit durch einen Bebauungsplan

Anreiz zum Abbruch von Baudenkmälern beseitigt wird. Auch können Flächennutzungspläne den Zielen des Denkmalschutzes widersprechen, wenn sie eine Entvölkerung des Ortskerns und damit den Verfall der nicht mehr angemessen zu nutzenden Baudenkmäler zur Folge haben können (638a).

Die Planungshoheit der Gemeinden wird zwar insoweit faktisch eingeschränkt; jedoch ist darin keine Verletzung der Selbstverwaltungsgarantie zu sehen, da die Erhaltung von Denkmälern nicht lediglich eine Angelegenheit ist, die die örtliche Gemeinschaft angeht. Planungshoheit der Gemeinden wird durch denkmalschützende Bestimmungen nicht verletzt (639).

An der Erstellung eines Bauleitplanes ist nach § 2 Absatz 5 das LfDPfl zu beteiligen. Das ergibt sich auch aus Ziffer D.2. der Vollzugsbestimmungen⁽⁶⁴⁰⁾. Träger öffentlicher Belange im Sinn des § 2 Abs. 5 BauG ist auch der Kreisheimatpfleger⁽⁶⁴¹⁾. In Hinblick auf Art. 141 der Bayerischen Verfassung und auf Art. 3 Abs. 2 des DSchG sind dabei die Stellungnahmen des LfDPfl und des Heimatpflegers in ganz besonderem Maße zu prüfen und zu berücksichtigen⁽⁶⁴²⁾.

Bei § 2 Abs. 5 BBauG handelt es sich um eine Sollvorschrift. Die Nichtbeteiligung der genannten Träger öffentlicher Belange kann zu einer Fehlerhaftigkeit des Bauleitplanes führen, wenn den in § 1 Abs. 5 BBauG genannten materiellen Zielen der Bauleitplanung nicht Rechnung getragen worden ist⁽⁶⁴³⁾. Bei der Genehmigung der Bauleitpläne hat die jeweils zuständige Genehmigungsbehörde⁽⁶⁴⁴⁾ zu prüfen, ob die für die Gemeinden verbindlichen Normen beachtet worden sind;

gar nicht möglich, wie Dörge, S. 86, es diskutiert.

(638) Vollzug des Denkmalschutzgesetzes und baurechtlicher Vorschriften, Gemeinsame Bekanntmachung des Staatsministeriums des Innern und des Staatsministeriums für Unterricht und Kultus vom 26. Nov. 1973, MABl. 5 S. 1039, Ziff. D. 2.; s. auch Eberl Anm. 10 zu Art. 3.

(638a) Eberl, Einleitung Anm. 13.

(639) Eberl, Einleitung Anm. 13; BayVGh vom 18.12.1968, BayVBl., S. 286.

(640) S. Anm. 638.

(641) Ziff. 2 der Gemeinsamen Bekanntmachung des Bayerischen Staatsministeriums für Unterricht und Kultus und des Bayerischen Staatsministeriums des Innern über Heimatpflege in den kreisfreien Städten und Landkreisen vom 9./22.1. 1968, KMBl. S. 28.

(642) Eberl, Einl. Anm. 13.

(643) Ernst-Zinkahn-Bielenberg, Anm. 25 zu § 2.

(644) Flächennutzungsplan ist von der Regierung, der Bebauungsplan teils von der Regierung, teils vom Landratsamt zu genehmigen, § 6 Abs. 1 BBauG, § 11 i.V.m. § 147 Abs. 2 BBauG; VO über die Übertragung von Aufgaben der Regierung nach dem Bundesbaugesetz auf die Kreisverwaltungsbehörden vom 23.10.1968, GVBl. S. 650.

Einwände des LfDPfl und des Kreisheimatpflegers sind dabei einer besonders sorgfältigen Prüfung zu unterziehen. Sind die genannten Bestimmungen verletzt, d.h. erläßt die Gemeinde einen Bebauungsplan, der den Schutz der Baudenkmäler nicht im Rahmen des Möglichen in dem notwendigen Umfang vorsieht, so darf die Genehmigung nicht erteilt werden⁽⁶⁴⁵⁾; allerdings gilt das nur, soweit nicht gemäß § 6 Abs. 3 BBauG der Versagungsgrund durch Auflagen ausgeräumt werden kann.

Wenn die Gemeinde ihre mögliche Pflicht zum Erlaß eines denkmal-schützenden Bebauungsplanes nicht erteilt, haben gegebenenfalls die Rechtsaufsichtsbehörden mit den in der Gemeindeordnung vorgesehenen Mitteln einzuschreiten⁽⁶⁴⁶⁾.

bbb) Baugestaltung:

Die Gesetzgebung, die die einfache Gestaltung der baulichen Anlage betrifft, und das Recht des Denkmalschutzes fällt in die Kompetenz der Länder⁽⁶⁴⁷⁾. Der Bundesgesetzgeber konnte daher in den Katalog des § 9 Abs. 1 BBauG nur solche Festsetzungen aufnehmen, die bodenrechtlichen Charakter besitzen und daher seiner Gesetzgebungszuständigkeit unterliegen^(647a). Nach § 9 Abs. 2 BBauG können die Landesregierungen durch Rechtsverordnung bestimmen, daß Festsetzungen über die äußere Gestaltung baulicher Anlagen sowie über den Schutz und die Erhaltung von Bau- und Naturdenkmälern in die Bebauungspläne aufgenommen werden können. Dies geschah in Bayern durch die Verordnung über die Festsetzungen im Bebauungsplan vom 22. Juni 1961⁽⁶⁴⁸⁾, nach der die äußere Gestaltung und Erhaltung von Denkmälern durch Festsetzungen in den Bebauungsplan aufgenommen werden kann⁽⁶⁴⁹⁾.

Von den Festsetzungen nach § 9 Abs. 2 sind wegen der Kulturhoheit der Länder Abweichungen durch Ausnahmen nach § 31 BBauG grundsätzlich nicht möglich⁽⁶⁵⁰⁾; jedoch ist - soweit Art. 107 der BayBO zum Zuge kommt - die Verweisung in Art. 107 Abs. 4 zu beachten.

(645) Eberl, BayVB1. 1972, S. 538.

(646) Meder, Anm. 5 zu Art. 141 und Eberl a.a.O.

(647) Ernst-Zinkahn-Bielenberg, Anm. 85 und 87 b zu § 9.

(647a) A.a.O. Anm. 85 zu § 9.

(648) GVBl., S. 161; s. auch Gesetz über Zuständigkeiten nach dem Städtebauförderungsgesetz vom 28.1.1972, GVBl. S. 5.

(649) Regelungen können also bereits nach § 9 Abs. 2 BBauG in Verbindung mit der VO in den Bebauungsplan aufgenommen werden; entsprechende Regelungen können auch gem. Art. 107 Abs. 4 des BayBO in den Bebauungsplan aufgenommen werden.

(650) Ernst-Zinkahn-Bielenberg, Anm. 85 zu § 9.

bb) Städtebauförderungsgesetz

Eine wichtige Rolle für den Denkmalschutz spielt das "Gesetz über städtebauliche Sanierungs- und Entwicklungsmaßnahmen in den Gemeinden - Städtebauförderungsgesetz -" (StBauFG) vom 27. Juli 1971⁽⁶⁵²⁾. Zu den in § 1 Abs. 2 StBauFG definierten Sanierungsmaßnahmen gehört nicht nur die Beseitigung, sondern auch die Modernisierung und damit die Erhaltung von Gebäuden. In § 3 war auch vorgesehen, daß die Wiederbelebung und funktionsgerechte Verwendung historischer Bauten als Teil der Sanierungsmaßnahmen gelten sollte. Diesem Anliegen wurde dann durch die Einbeziehung der Modernisierung in den Begriff der Sanierung (§ 1 Abs. 2), in § 10 Abs. 1 und in § 43 Abs. 3 Satz 2 Rechnung getragen ^(652a).

Voraussetzung für die förmliche Festlegung eines Sanierungsgebietes gemäß § 3 Abs. 1 StBauFG ist das Vorliegen städtebaulicher Mißstände, wie sie in § 3 Abs. 2 definiert werden. Bei den vorbereitenden Untersuchungen bereits sind auch die Aspekte des Denkmalschutzes und der Denkmalpflege zu beachten ⁽⁶⁵³⁾. Insbesondere ist den Trägern öffentlicher Belange gemäß § 4 Abs. 4 Gelegenheit zur Stellungnahme zu geben, und zwar schon bevor ihre Beteiligung nach § 2 Abs. 5 BBauG geboten ist ⁽⁶⁵⁴⁾. Träger öffentlicher Belange sind dieselben wie nach dem Bundesbaugesetz; also sind das Landesamt für Denkmalpflege - auch gemäß Ziffer D.5. der Vollzugsbestimmungen ^(654a) - und der Kreisheimatpfleger zu beteiligen ⁽⁶⁵⁵⁾. Die Genehmigung über die förmliche Festlegung eines Sanierungsgebietes nach § 5 Abs. 2 StBauFG darf nur erteilt werden, wenn das Landesamt für Denkmalpflege bei den vorbereitenden Untersuchungen ausreichend beteiligt wurde ^(655a).

Für die Neugestaltung des förmlich festgelegten Sanierungsgebietes ist gemäß § 10 Abs. 1 Satz 1 ein qualifizierter Bebauungsplan im Sinn des § 30 BBauG aufzustellen. In § 10 Absatz 1 Satz 2 StBauFG wird der in § 1 Abs. 5 BBauG enthaltene Grundsatz dahingehend verstärkt, daß auf die Erhaltung von Bauten, Straßen, Plätzen oder Ortsteilen von

(652) BGBl. I, S. 1125.

(652a) Bielenberg, StBauFG, Anm. 30 zu § 1.

(653) Eberl, Einl. Anm. 14.

(654) Gaentzsch, Kommentar zum StBauFG, Anm. 4 zu § 4.

(654a) S. Anm. (638).

(655) Bielenberg, Städtebauförderungsgesetz, Anm. 51 zu § 4; s. auch Eberl, Anm. 11 zu Art. 12.

(655a) Ziff. D.5. der Vollzugsvorschriften, s. Anm. (638).

von geschichtlicher, künstlerischer oder städtebaulicher Bedeutung Rücksicht zu nehmen ist. Die erhaltenswerten Anlagen sind im Bebauungsplan gemäß § 10 Abs. 1 Satz 3 StBauFG kenntlich zu machen^(655b). Dabei handelt es sich aber nur um einen Hinweis, keine rechtsverbindliche Festlegung; entsprechende Ge- und Verbote können nur auf Landesregelungen gestützt werden. Diese Vorschriften bleiben - in Hinblick auf § 31 BBauG - gemäß § 10 Abs. 1 Satz 2 2 Halbsatz StBauFG unberührt; das gleiche gilt für die Möglichkeit der Festsetzungen nach § 9 Abs. 2 BBauG sowie die Möglichkeit der örtlichen Baugestaltungsverordnungen nach Art. 107 BayBO⁽⁶⁵⁶⁾. Bis zum Abschluß der Sanierung gilt die Genehmigungspflicht für den Abbruch von Gebäuden nach § 15 Abs. 2 Ziffer 4; damit ist aber kein Erhaltungsgebot ausgesprochen⁽⁶⁵⁷⁾. Das Abbruchsverbot des § 15 Abs. 2 Ziffer 4 hat - abgesehen von den Bestimmungen des Denkmalschutzgesetzes - lediglich solange Bestand, bis erwiesen ist, daß auf dem Weg von Erörterungen und Vereinbarungen mit dem Eigentümer keine Lösung gefunden werden kann. Primär soll eine Renovierung der fraglichen Gebäude angestrebt werden⁽⁶⁵⁸⁾.

Das Modernisierungsgebot des § 21 StBauFG betrifft nicht Maßnahmen zur Erhaltung, Erneuerung und funktionsgerechten Verwendung von im Sinn des § 10 Abs. 1 Satz 2 erhaltenswerten Gebäuden. Die Gemeinde kann diesbezüglich nur Vereinbarungen nach § 43 Abs. 3 Satz 2 StBauFG treffen; allerdings kann ein Modernisierungsgebot gemäß § 21 Abs. 3 der Erhaltung solcher Gebäude dienen und die Voraussetzung für eine funktionsgerechte Verwendung schaffen⁽⁶⁵⁹⁾.

Der Eigentümer eines Gebäudes, das wegen einer geschichtlichen künstlerischen oder städtebaulichen Bedeutung erhalten bleiben soll, kann mit der Gemeinde - die in Hinblick auf Art. 141 BV darauf hinwirken

(655b) S. Bek. des Bayer. Staatsministeriums des Innern über die Kenntlichmachung von Festsetzungen gem. § 10 StBauFG in Bebauungsplänen vom 21.5.1975, MABl. 1975, S. 487.

(656) Bielenberg, Anm. 11 zu § 10; zum Ganzen auch a.a.O., Anm. 5; Gaentzsch, Anm. 3 zu § 10; Wilhelm Hans, Städtebauförderungsgesetz, Anm. 3 zu § 10.

(657) Gaentzsch, Anm. 67 zu § 15; Bielenberg, StBauFG, Anm. 21 zu § 15.

(658) Ludger Baumeister/Heinz Hermann Baumeister, Städtebauförderungsgesetz, Anm. 4 zu § 43.

(659) Gaentzsch, Anm. 1 zu § 21.

soll - einen Vertrag über Maßnahmen zur Erhaltung, Erneuerung und funktionsgerechten Verwendung gemäß § 43 Abs. 3 Satz 2 StBauFG abschließen; eine solche Vereinbarung ist öffentlich-rechtlicher Natur⁽⁶⁶⁰⁾. In diesem Fall hat der Eigentümer die gemäß § 43 Abs. 1 ertragsfähigen Kosten zu tragen; darüber hinausgehende Lasten sind ihm zu erstatten. Bei Erstattungen nach dem Städtebauförderungsgesetz können so dem Denkmalschutz und der Denkmalpflege Förderungsmittel des Bundes zugute kommen; die Förderungsrichtlinien des Bundes berücksichtigen die besonderen Erfordernisse der Denkmalpflege⁽⁶⁶¹⁾. Ferner wurde durch § 84 StBauFG das Einkommensteuergesetz geändert. Gemäß § 51 Abs. 1 Ziffer 2 Buchstabe r des Einkommensteuergesetzes können Aufwendungen im Sinn des § 21 und des § 43 Abs. 3 Satz 2 StBauFG auf 2-5 Jahre gleichmäßig verteilt werden (dazu § 82 h EStDVO⁽⁶⁶²⁾). Herstellungskosten für solche Maßnahmen - soweit sie nicht durch Zuschüsse gedeckt sind - können nach § 51 Abs. 1 Ziff. 2 x erhöht abgesetzt werden (dazu § 82 g EStDVO)⁽⁶⁶²⁾. Außerdem ist bei Minderung des Mietertrags ein Grundsteuererlaß nach § 78 StBauFG vorgesehen⁽⁶⁶³⁾; bei Härtefällen ist gemäß § 79 StBauFG ein Gewerbesteuererlaß möglich.

Dem Deutschen Rat für Stadtentwicklung, der bei der Bundesregierung gebildet wurde, gehören gemäß § 89 Abs. 1 Ziff. 4 StBauFG je ein Sachverständiger aus dem Bereich der Baudenkmal-, Bodendenkmal- und Landschaftspflege an.

Es soll nochmals hervorgehoben werden, daß gemäß § 10 Abs. 1 Satz 2, 2. Halbsatz StBauFG die landesrechtlichen Vorschriften über den Schutz und die Erhaltung von Bau- und Naturdenkmälern unberührt bleiben. Beim Vollzug des Städtebauförderungsgesetzes sind also Art. 141 BV und die Vorschriften des Denkmalschutzgesetzes für die Gemeinden verpflichtend. Verstößt ein Bebauungsplan gegen Art. 141 BV, so kann sich jeder Beteiligte auf die Nichtigkeit des Bebauungsplanes berufen⁽⁶⁶⁴⁾.

(660) Bielenberg, StBauFG, Anm. 10 zu § 43.

(661) S. Gaentzsch, Anm. 1 und 2 zu § 21; s. auch Ziff. 25.3 und 25.4 der Allgemeinen Verwaltungsvorschriften über den Einsatz der Förderungsmittel nach dem Städtebauförderungsgesetz vom 14. Febr. 1975, Beilage zum Bundesanzeiger Nr. 39 vom 26. Febr. 1975, Nr. 8. Danach dürfen die Kosten für die Erneuerung sogar über die Kosten eines vergleichbaren Neubaus hinausgehen.

(662) Einkommensteuer-Durchführungsverordnung vom 13.1.1972, BGBl. I, S. 45; Bekanntmachung vom 9.2.1972, BGBl. I, S. 125.

(663) Grundsteuererlaß nach § 78 des Städtebauförderungsgesetzes, Gemeinsame Bekanntmachung des Bayerischen Staatsministeriums der Finanzen und des Innern vom 3.10.1972, MABl. 1972, S. 761.

cc) Planungsfeststellungsverfahren

Das Rechtsinstitut des Plans hat in verschiedenen Bereichen an Bedeutung gewonnen; dies gilt in besonderem Maße für das Planungsfeststellungsverfahren auf dem Gebiete des Verkehrswesens. Die Planfeststellung als Verwaltungsakt ist in zahlreichen Gesetzen vorgesehen, sowohl auf Bundes- wie auf Landesebene; die wichtigsten dieser Gesetze sind das Bundesfernstraßengesetz (§ 17f.)⁽⁶⁶⁵⁾, das Bundesbahngesetz (§ 36f.)⁽⁶⁶⁶⁾, das Wasserhaushaltsgesetz (§ 14, § 31f.)⁽⁶⁶⁷⁾ und das Bayerische Straßen- und Wegegesetz (§ 35f.)⁽⁶⁶⁸⁾⁽⁶⁶⁹⁾. Die besondere Bedeutung der Planfeststellung liegt darin, daß durch sie in der Regel andere behördliche Entscheidungen und Genehmigungen - etwa nach Art. 6 Abs. 1 DSchG - entfallen, d.h. sozusagen eine Konzentrationswirkung angeordnet wird⁽⁶⁷²⁾.

Bei der Durchführung des Planungsfeststellungsverfahrens ist - soweit Denkmale von der Planung betroffen sein können - das Landesamt für Denkmalpflege zu beteiligen (vgl. § 18 Abs. 2 BFernStrG, Art. 39 Abs. 2 BayStrWG); das ergibt sich aus Ziffer D.7. der Vollzugsbestimmungen⁽⁶⁷⁰⁾, die entsprechend auch in Hinblick auf die dort nicht erwähnten Planfeststellungsverfahren anzuwenden sind.

Soweit es sich um die Durchführung von Landesrecht durch Landesbehörden handelt, ist klar, daß diese an das Gebot des Art. 141 BV gebunden sind. Fraglich ist aber, inwieweit der Bund und die in seinem Auftrag tätigen Verwaltungsbehörden die Belange des Denkmalschutzes zu berücksichtigen haben. Eine Unterwerfung unter die Landesdenkmalschutzgesetze als Landesrecht kommt wegen Art. 31 GG nicht in Betracht⁽⁶⁷²⁾. Jedoch ist eine Bindung des Bundes an die materiellen Landesrechtsnormen zu bejahen. Das bedeutet, daß die Planungsfeststellungsbehörde bei der Abwägung der öffentlichen Belange auch die

(664) Wolfgang Eberl in BayVbl. 1972, S. 539.

(665) I.d.F. vom 1.10.1974, BGBl. I, S. 2413.

(666) Vom 13.12.1951, BGBl. III 931-1.

(667) Vom 27.7.1957, BGBl. III 753-1.

(668) I.d.F. vom 2.7.1974, GVBl. S. 333.

(669) S. auch: § 28 Personenbeförderungsgesetz v. 21.3.1961, BGBl. III 9240-1; § 13f. Bundeswasserstraßengesetz v. 2.4.1968, BGBl. I, S. 173; § 6f., § 8, § 9 Luftverkehrsgesetz i.d.F. vom 4.11.1968, BGBl. III 96-1; § 40f. Bayer. Gesetz über die entschädigungspflichtigen Enteignungen vom 11.11.1974, GVBl. S. 610; Art. 58 Abs. 1 Bayer. Wassergesetz i.d.F. v. 7.3.75, GVBl., S. 39; ähnlich § 58, § 61 Flurbereinigungsgesetz v. 14.7.1953, BGBl. III 7815-1; § 7f., Telegraphenwege-Gesetz vom 18.12.1899, BGBl. III 9021-1.

(670) S. Anm. (638).

des Denkmalschutzes zu beachten hat⁽⁶⁷³⁾. Dies gilt vor allem dann, wenn mit der Planfeststellung eine sonst erforderliche Genehmigung in einem geschützten Bereich ersetzt werden soll. Würde man hier einen absoluten Vorrang der bundesgesetzlichen Regelungen annehmen, so könnte das unter Umständen zu einer unzulässigen Verletzung der Landeskulturhoheit führen⁽⁶⁷⁴⁾⁽⁶⁷⁵⁾.

dd) Schutz durch § 34 und § 35 BBauG

In Gebieten, für die kein Bebauungsplan aufgestellt wurde, ist gemäß § 34 BBauG innerhalb der im Zusammenhang bebauten Ortsteile ein Vorhaben zulässig, wenn es nach der vorhandenen Bebauung und Erschließung unbedenklich ist. Ob Bedenken vorliegen, mißt sich an den in § 1 Abs. 5 BBauG genannten Zielen⁽⁶⁷⁶⁾. Das Verhalten muß sich in das durch die vorhandene Bebauung geprägte städtebauliche Ordnungsbild einfügen; das beabsichtigte Projekt darf von einem für städtebauliche Fragen aufgeschlossenen unbefangenen Betrachter nicht als Fremdkörper empfunden werden⁽⁶⁷⁷⁾. Durch § 34 können auch Nutzungsänderungen und Verdichtungen der Bebauung verhindert werden⁽⁶⁷⁸⁾. Gegebenenfalls kann so der Abbruch eines Baudenkmals verhindert werden, wenn der Antragsteller rechtzeitig darauf hingewiesen wird, daß das geplante neue Vorhaben in Hinblick auf § 34 BBauG nicht genehmigt werden könne⁽⁶⁷⁹⁾.

Auch für die Zulässigkeit von Vorhaben im Außenbereich gemäß § 35 BBauG dürfen die Erwägungen des Denkmalschutzes nicht außer Betracht bleiben. Der Schutz eines Kulturdenkmals in seiner Umgebung gehört zu den öffentlichen Belangen im Sinn des § 35 Abs. 2 BBauG; das

(672) Vgl. dazu M.Schweitzer und W.Meng, Eltville an der Autobahn - Bundesfernstraßenbau und Denkmalschutz in DVBl. 1975, S. 940f., S. 944.

(673) BVerwG vom 29.6.1967, DöV 1967, S. 758; BVerwG vom 23.6.1967, DVBl. 1968, S. 307; BVerwG vom 16.1.1968, DVBl. 1968, S. 749; BVerwG, Beschluß v. 11.4.1967, BayVBl. 1967, S. 382; M.Schweitzer a.a.O., S. 945. VG München vom 28.10.1974, AZ M 301 III/74.

(674) S. Dörge, S. 86.

(675) Vgl. allgemein auch Eberl, Anm. 16f. Einl. und Anm. 2 zu Art. 15.

(676) BVerwG vom 29.8.1961, DVBl. 1962, S. 223.

(677) Ernst-Zinkahn-Bielenberg, Anm. 10 zu § 34.

(678) Eberl, BayVBl. 1972, S. 538.

(679) Eberl a.a.O.

ergibt aus § 35 Absatz 3, der eine Beeinträchtigung öffentlicher Belange dann annimmt, wenn das Ortsbild verunstaltet wird⁽⁶⁸⁰⁾. Eine Verunstaltung im Sinn des § 35 Absatz 3 liegt dann vor, wenn der Gegensatz zwischen der baulichen Anlage und dem Ortsbild von dem für ästhetische Eindrücke offenen Betrachter als belastend oder Unlust erregend empfunden werden⁽⁶⁸¹⁾. Die Genehmigungsbehörden sind durch Art. 141 Abs. 2 BV zur Beachtung dieser öffentlichen Belange in besonderem Maße aufgefordert.

ee) Örtliche Bauvorschriften nach Art. 107 BayBO

Die Gemeinden können nach Art. 107 Abs. 1 BayBauO durch Verordnung örtliche Bauvorschriften erlassen. Dabei sind die nach Art. 107 Absatz 1 Ziffer 1 und Ziffer 2 möglichen Regelungen geeignet, den Belangen des Denkmalschutzes zu dienen. Solches örtliches Recht soll dann gesetzt werden, wenn die allgemeinen Anforderungen der Bauordnung - vgl. insbesondere Art. 11 Abs. 1 BayBO - für die gegebenen Verhältnisse nicht ausreichen. Sie sind auch geeignet und erwünscht, um städtebauliche Absichten zu konkretisieren; insoweit kann der allgemeine Art. 11 Abs. 2 BayBO näher bestimmt werden^(681a).

Das Verfahren zum Erlass solcher Vorschriften richtet sich dabei nach Art. 42ff. des Landesstraß- und Verordnungsgesetzes⁽⁶⁸²⁾⁽⁶⁸³⁾. Dabei kann sich gegebenenfalls über Art. 52 Abs. 1 LStVG i.V.m. Art. 141 BV und Art. 3 Abs. 2 DSchG eine Verpflichtung zum Erlass denkmalschützender Verordnungen nach Art. 107 der BayBO ergeben⁽⁶⁸⁴⁾. Gemäß Art. 78 Abs. 1 BayBO und Art. 8 der Bayerischen Gemeindeordnung⁽⁶⁸⁵⁾ handelt

(680) S. Dörge, S. 86. Nach Dörge darf nicht durch Berufung auf § 34 oder § 35 BBauG die Kulturhoheit des Landes verletzt werden; daher seien die denkmalschützenden Landesnormen bei der Auslegung des BBauG heranzuziehen.

(681) Ernst-Zinkahn-Bielenberg, Anm. 69 zu § 34; S. 1647; s. Entschl. des BStMdl. betr. Vollzug des Bundesbaugesetzes, hier: Zulässigkeit von Vorhaben im Aus-senbereich (§ 35 BBauG) v. 20.1.1964, MABl., S. 113.

(681a) Mang-Simon, Anm. 2 zu Art. 107; vgl. Günter M. Zwanzig, Ortsrecht zur Baudenkmalpflege. Die Baugestaltungsverordnung einer großen Kreisstadt, S. 280 (mit Abdruck der BaugestaltungsVO der Großen Kreisstadt Weißenburg i. Bay. vom 6.12.1973).

(682) Gesetz über das Landesstrafrecht und das Verordnungsrecht auf dem Gebiet der öffentlichen Sicherheit und Ordnung (Landesstraß- und Verordnungsgesetz - LStVG -) i.d.F. v. 7.11.1974, GVBl. S. 753 (S. 814).

(683) Wenn die Gemeinde Mitglied einer Verwaltungsgemeinschaft ist, so ist diese zuständig gem. Art. 6 Abs. 1 des Ersten Gesetzes zur Stärkung der kommunalen Selbstverwaltung vom 27.7.1971, GVBl. S. 247; unter den Voraussetzungen des Art. 107 Abs. 3 BayBO können auch Landkreise Verordnungen nach Art. 107 erlassen, vgl. Koch-Molodovsky, Anm. 2 zu Art. 107.

(684) Eberl, BayVBl. 1972, S. 539; Eberl, Anm. 15 zu Art. 3.

es sich bei dem Erlaß solcher Ortsvorschriften um Angelegenheiten des übertragenen Wirkungskreises; daher kann die Aufsichtsbehörde auch die Handhabung des Ermessens überprüfen. Dabei ist insbesondere auch zu prüfen, ob den Belangen des Denkmalschutzes in genügender Weise Rechnung getragen wurde; denn beim Erlaß örtlicher Bauvorschriften müssen denkmalpflegerische Belange berücksichtigt werden⁽⁶⁸⁶⁾.

Nach Art. 107 Abs. 4 können örtliche Bauvorschriften auch durch Bebauungsplan nach den Vorschriften des Bundesbaugesetzes erlassen werden⁽⁶⁸⁷⁾.

Nach Art. 107 Abs. 1 Ziff. 1 haben die Gemeinden auch zum Schutz und zur Erhaltung von historisch wertvollen Altstädten, Straßenzügen und anderen Ortsteilen - insbesondere auch zum Schutz von Ensembles - grundsätzlich Gemeindeverordnungen zu erlassen, in denen gestalterische Anforderungen vorgeschrieben werden, die notwendig sind, damit sich Neu- und Umbauten in das historische Orts- und Straßenbild einfügen; dabei ist regelmäßig im Einvernehmen mit dem Landesamt für Denkmalpflege zu handeln⁽⁶⁸⁸⁾. Es können sowohl Anforderungen an die äußere Gestaltung als auch an Werbeanlagen im Sinn des Art. 12 BayBO gestellt werden; etwa können Sprossenfenster oder ein bestimmter Verputz vorgeschrieben oder Leuchtreklame ausgeschlossen werden⁽⁶⁸⁹⁾. Auch, um die städtebauliche, historische und kulturelle Eigenart eines Orts- und Straßenbildes wiederherzustellen, können besondere Anforderungen an die Gestaltung baulicher Anlagen und Werbeanlagen gestellt werden. Örtliche Bauvorschriften geben so die Möglichkeit, durch Fixierung bestimmter städtebaulicher Absichten eine allmähliche Besserung eines unzulänglichen Ortsbildes zu erreichen; dies hat insbesondere Bedeutung bei Altstadtanierungen⁽⁶⁹⁰⁾.

(685) Gemeindeordnung für den Freistaat Bayern (GO) i.d.F. v. 5.12.1973, GVBl. S. 599.

(686) Erwin Schleich und Jörg Rupf, Denkmalschutz in Bewährung in BayVBl. 1975, S. 440.

(687) Dann nicht Art. 88, sondern § 31 BBauG; trotzdem aber Bindung an die Normen des Denkmalschutzes.

(688) Mang-Simon, Anm. 8 zu Art. 107.

(689) S. im einzelnen Mang-Simon, Anm. 7 zu Art. 107; Koch-Molodovsky, Anm. 3.1.2., 3.2. zu Art. 107; BVerwG v. 28.4.1972, BayVBl. 1973, S. 471.

(690) Mang-Simon, Anm. 6 zu Art. 107.

Art. 107 Abs. 1 Ziff. 2 BayBO gibt die Möglichkeit, besondere Anforderungen an bauliche Anlagen und Werbeanlagen zu stellen, soweit dies zum Schutz bestimmter Bauten, Straßen, Plätze oder Ortsteile von geschichtlicher, künstlerischer oder städtebaulicher Bedeutung oder zum Schutz von Bau- und Naturdenkmalen erforderlich ist. Durch entsprechende Vorschriften werden aber weder Bau- noch Veränderungs- oder Abbruchsverbote gedeckt. Ob Bedeutung geschichtlicher, künstlerischer oder städtebaulicher Art vorliegt, richtet sich nach den jeweiligen örtlichen Verhältnissen; städtebauliche Bedeutung liegt vor, wenn das Gebäude für das Ortsbild bestimmend ist oder wesentlich zu seiner Eigenart beiträgt, also charakteristisch ist⁽⁶⁹¹⁾. Ob es sich um ein Bau- und Naturdenkmal im Sinne der genannten Vorschrift handelt, richtet sich zunächst nach der Definition des Art. 1 DSchG. Es sind darunter aber auch bauliche Anlagen zu verstehen, die für das Schaffen der Gegenwart auf künstlerischem, aber auch auf technischem oder architektonischem Gebiet vorbildlich erscheinen⁽⁶⁹²⁾.

ff) Verordnungen nach Art. 28 LStVG

Ergänzt wird Art. 107 BayBO durch Art. 28 LStVG. Danach können die Gemeinden zum Schutz des Orts- und Landschaftsbildes oder eines Kunst- oder Kulturdenkmals durch Verordnung Anschläge in der Öffentlichkeit auf bestimmte Flächen beschränken. Art. 28 LStVG gilt aber gemäß Abs. 1 Satz 2 nicht für Werbeanlagen im Sinn des Art. 12 BayBO; ob unter Art. 12 BayBO jede Art von Werbung fällt, ist strittig⁽⁶⁹³⁾. Überwiegend wird aber die Meinung vertreten, daß nicht nur wirtschaftliche, sondern jegliche Art von Werbung unter Art. 12 BayBO fällt⁽⁶⁹⁴⁾. Das bedeutet, daß der Anwendungsbereich des Art. 28 LStVG sehr beschränkt ist; Art. 28 ist nur anwendbar auf solche Darstellungen und Anschläge, die nicht auf Werbezwecke gerichtet sind⁽⁶⁹⁵⁾.

Der Begriff Kunst- und Kulturdenkmal in Art. 28 Abs. 1 wird nun durch Art. 1 DSchG ausgefüllt⁽⁶⁹⁶⁾. Soweit nach Art. 28 eine Verordnung zum Schutz von Denkmalen erlassen wird, müssen diese entweder in der Verordnung selbst bezeichnet werden oder es muß sich aus ihr ergeben, daß der Schutz bestimmten Denkmalen gilt⁽⁶⁹⁷⁾.

(691) Mang-Simon, Anm. 9 zu Art. 107.

(692) Mang-Simon, Anm. 18 zu Art. 11.

(693) Dagegen Bengl-Berner-Emmerig, Anm. 4 zu Art. 32 (28); BayVGh, Urteil vom 5.6. 1967, AZ. 210 VIII 66, dafür Mang-Simon, Anm. 40 zu Art. 12; BayObLG vom 5.8. 1965, BayVBl. S. 429.

b) Schutz des einzelnen Baudenkmals

aa) Der weite Begriff des Baudenkmals nach Art. 1 DSchG

Der Begriff des Baudenkmals wird in Art. 1 Abs. 2 und Abs. 3 in Verbindung mit Abs. 1 definiert und umfaßt zunächst alle baulichen Anlagen im Sinn des Art. 2 Abs. 2 BayBO; das ergibt sich daraus, daß das DSchG zusammen mit der Bauordnung angewandt werden muß⁽⁶⁹⁸⁾. Nach Art. 1 Abs. 2 fallen auch Teile baulicher Anlagen einschließlich dafür bestimmter historischer Ausstattungsstücke unter den Begriff. Ein Teil einer baulichen Anlage, der ein Baudenkmal darstellt, ist etwa eine barocke Fassade, hinter der sich ein Neubau verbirgt.

Ausstattungsstücke sind Gegenstände, die der Ausstattung von baulichen Anlagen jeglicher Art dienen⁽⁶⁹⁹⁾. Dabei muß es sich nicht um Zubehör im Sinn des § 97 BGB handeln. So gehören auch Gegenstände, die nicht fest mit der baulichen Anlage verbunden sind, aber zur Ausstattung dieser Anlage gehören, zu den Ausstattungsstücken nach Art. 1 Abs. 2 DSchG. Auch spielt es keine Rolle, wann die Sachen zur Ausstattung einer baulichen Anlage verwendet werden; entscheidend ist, daß sie heute deren Zweck erfüllen⁽⁷⁰⁰⁾. Für sich genommen müssen die Gegenstände nicht die Voraussetzungen des Art. 1 Abs. 1 DSchG erfüllen: es genügt, wenn die bauliche Anlage zusammen mit dem Ausstattungsstück das Erfordernis des Abs. 1 erfüllt⁽⁷⁰¹⁾.

Baudenkmale sind auch gemäß Art. 1 Abs. 2 Satz 2 Gartenanlagen, die für sich die Voraussetzungen des Art. 1 Abs. 1 erfüllen; daraus ergibt sich, daß es sich um künstlich angelegte Gärten und Parks handeln muß.

(694) So jetzt auch Koch-Molodovsky, Anm. 3.1.2. zu Art. 12; vgl. Zoller, S. 69.

(695) Zu diesem Ergebnis kommt - wenn auch widersprüchlich - Bengl-Berner-Emmerig, Anm. 4 zu Art. 32 (28).

(696) A.a.O., Anm. 5 b.

(697) A.a.O., Anm. 5 d.

(698) Eberl, Anm. 15 zu Art. 1.

(699) S. Vollzug des DSchG, Brief des Bayerischen Staatsministeriums für Unterricht und Kultus, Amtsblatt für die Evangelisch-Lutherische Kirche in Bayern 1974, S. 256.

(700) A.a.O.

(701) Eberl, Anm. 19 zu Art. 1.

Nach Art. 1 Abs. 3 schließlich kann auch eine "Mehrheit von baulichen Anlagen", was als "Ensemble" bezeichnet wird, zu den Baudenkmälern gezählt werden; nicht jede einzelne dazugehörige bauliche Anlage muß dabei die Voraussetzungen des Art. 1 Abs. 1 DSchG erfüllen. Es genügt, wenn die Gesamtanlage - das Orts-, Platz- oder Straßenbild - erhaltenswürdig ist. Ein Ensemble muß mindestens aus zwei baulichen Anlagen bestehen; jedoch können auch ganze Altstadtbereiche - wie etwa Bamberg - ein Ensemble darstellen. Eine Mehrheit von baulichen Anlagen muß - aus heutiger Sicht betrachtet - in seiner Gesamterscheinung bzw. in seiner Struktur aufeinander bezogen sein⁽⁷⁰³⁾. Auch freie Flächen, die keine baulichen Anlagen darstellen, können Teil eines Ensembles sein, da sie schon wegen des topographischen Aspekts als integrierender Bestandteil einer Gesamtanlage erscheinen⁽⁷⁰⁴⁾.

bb) Erhaltungsgebot und Schutz vor Verfall

Art. 1 Abs. 1 DSchG begründet eine allgemeine Pflicht zur Erhaltung von Baudenkmälern, die sich nicht nur an den jeweiligen Eigentümer oder sonst dinglich Verfügungsberechtigten, sondern unter Umständen an den unmittelbaren Besitzer wendet. Die Erhaltungspflicht ist eine echte Rechtspflicht, die in Art. 4 Abs. 1 DSchG konkretisiert wird. Art. 4 stellt nicht nur ein generelles Erhaltungsgebot dar, sondern soll ganz konkret den Verfall oder das Verfallenlassen von Baudenkmälern verhindern. Im Gegensatz zu § 6 des baden-württembergischen Denkmalschutzgesetzes⁽⁷⁰⁵⁾ wird im bayerischen Denkmalschutzgesetz genau beschrieben, was unter Erhaltung verstanden wird, nämlich Instandhaltung, Instandsetzung, sachgemäße Behandlung und Schutz vor Gefährdungen (Art. 4 Abs. 1). Ziel ist es, das originale Denkmal in seiner historischen Erscheinungsweise in der angestammten Umgebung und unter Wahrung seiner lebendigen Funktion zu erhalten. Zunächst ist durch Instandhaltung zu erstreben, Instandsetzungen möglichst zu vermeiden; das verlangt nicht nur pflegliche Behandlung, sondern auch vorbeugende Maßnahmen, die den Verfall verhindern sollen. Sobald aber Schädigungen eingetreten sind - egal ob an der eigentlichen Denkmalsubstanz oder an sonstigen Teilen - ist das Baudenkmal wieder

(703) Eberl, Anm. 27 zu Art. 1.

(704) Schiedermaier, a.a.O. S. 108; vgl. auch § 18 des hessischen Denkmalschutzgesetzes: "Auch Freiflächen können Teil eines Ensembles sein".

(705) Vom 25.5.1971, b.-w. Gesetzblatt, S. 209.

instandzusetzen ^(705a), d.h. die Schäden sind zu beseitigen. Die dabei notwendigen Ergänzungen oder Erneuerungen sind unter denkmalpflegerischen Aspekten und selbstverständlich unter Beachtung des Art. 6 DSchG durchzuführen ^(705b). Gegebenenfalls ist das Landesamt für Denkmalpflege zu Rate zu ziehen, zu dessen Aufgaben die fachliche Beratung in allen Angelegenheiten der Denkmalpflege zählt (Art. 12 Abs. 2 Ziff. 5). Dies gilt auch für Eigentümer oder Besitzer eines Gebäudes, das Teil eines Ensembles nach Art. 1 Abs. 3 DSchG ist und für sich selbst nicht als denkmalwürdig qualifiziert ist.

Das Baudenkmal ist sachgemäß zu behandeln; Handlungen oder Unterlassungen - etwa des Heizens - die zu Schädigung, Gefährdung oder Entstellung führen, sind nicht erlaubt ^(705c). Schließlich ist das Baudenkmal vor Gefährdung zu schützen; danach sind etwa durch die nach Abs. 1 Verpflichteten Dritte, von denen Gefährdung oder Schädigung des Baudenkmals zu erwarten ist, daran zu hindern, beispielsweise durch Einbruchssicherungen. Aber auch Gefährdungen, die nicht von Personen ausgehen, wie Blitzschlag oder Feuchtigkeit, ist entgegenzuwirken.

Wer widerrechtlich und grobfahrlässig seinen Erhaltungspflichten nicht nachkommt, kann, wenn dies die Zerstörung oder Beschädigung des Baudenkmals zur Folge hat, gemäß Art. 15 Abs. 4 DSchG zur Wiedergutmachung des Schadens bis zu dessen vollem Umfang verpflichtet werden. Die in Art. 4 Abs. 1 DSchG genannten Personen können gemäß Abs. 2 verpflichtet werden, bestimmte Erhaltungsmaßnahmen selbst durchzuführen oder zu dulden. Soweit nicht ein Handeln, sondern ein Unterlassen zur Erhaltung des Baudenkmals erforderlich ist, kommt Art. 4 Abs. 4 zur Anwendung. Nach Art. 4 Abs. 3 kann in wichtigen Fällen und soweit Maßnahmen zur Erhaltung erforderlich sind, die zuständige Behörde solche Maßnahmen auch durchführen, soweit keine vollstreckbare Entscheidung nach Absatz 2 vorliegt ^(705d). Diese Möglichkeit ist vor allen für akute Gefährdungen und dann, wenn die Voraussetzungen für den Erlass eines Verwaltungsaktes nach Art. 4 Abs. 2 DSchG nicht vorliegen oder ungeklärt sind, von Bedeutung; das ist insbesondere der Fall, wenn die Kosten der Maßnahmen nach Absatz 2 dem Verpflichteten

(705a) Eberl, Anm. 2 zu Art. 4.

(705b) Vgl. Gebeßler in: Das Münster 1975, S. 6.

(705c) In diesem Zusammenhang kommt insbesondere die Anwendung des Art. 4 Abs. 4 in Betracht.

(705d) Ausführlich Eberl, Anm. 13f. zu Art. 14.

zumindest den Umständen nach nicht zuzumuten sind. Auch der Fall ungeklärter Eigentumsverhältnisse ist gerade bei sehr alten Gebäuden denkbar. Vor allem aber schafft Art. 4 Abs. 3 die Möglichkeit, rasch und rechtzeitig dem Verfall eines Baudenkmals zu begegnen^(705e). Unzumutbares darf von den Verpflichteten nicht verlangt werden. Die Erhaltungspflicht fällt aber nicht weg, wenn im Einzelfall die Zumutbarkeit überschritten ist; vielmehr wird die Grenze der Belastung festgelegt. Es wird hier zum Ausdruck gebracht, daß die Erhaltung innerhalb des Zumutbaren zur Sozialbindung des Eigentums gehört; in dieser Gesetzgebung spiegelt sich die Rechtsprechung zur Sozialbindung des Eigentums, denn die Theorie vom Sonderopfer läuft wie die Einzelaktstheorie letztlich auf die Zumutbarkeit hinaus^(705f). Die Frage der Zumutbarkeit richtet sich dabei in erster Linie nach den wirtschaftlichen Verhältnissen des Betroffenen, die gemäß Art. 16 Abs. 2 DSchG zu erforschen sind^(705g).

Zuzumuten ist die Durchführung von Erhaltungsmaßnahmen nach Art. 4 Abs. 2 DSchG dann, wenn eine solche Verpflichtung weder schwer noch ungleich trifft. Ein entsprechendes Verhalten kann also nur dann verlangt werden, wenn eine Abwägung der subjektiven Interessen des Verpflichteten unter Berücksichtigung der objektiven Gesichtspunkte unter Beachtung der Sozialpflichtigkeit des Eigentums ergibt, daß ein solches Verlangen in Fällen dieser Art billigerweise zumutbar ist^(705h).

Übersteigen die Kosten unter Berücksichtigung zu gewährender Zuschüsse und der eventuellen Steuerersparnisse das jeweilige finanzielle Leistungsvermögen, so kommt gemäß Art. 4 Abs. 3 Satz 3 DSchG dafür der Entschädigungsfonds (Art. 21 Abs. 2 DSchG) auf. Sind die Mittel des Fonds erschöpft und kommt auch keine der in Art. 22 Abs. 2 DSchG erwähnten Gebietskörperschaften und auch nicht der Freistaat Bayern im Rahmen des Art. 22 Abs. 1 DSchG für die Kosten auf, so können unzumutbare Maßnahmen nicht durchgeführt werden. So erweist sich die

(705e) A.a.O. Anm. 14 zu Art. 4.

(705f) S. Dörge, S. 136.

(705g) Diese werden anhand des letzten Körperschaftssteuer- oder Einkommensteuerbescheides festgestellt, vgl. Schiedermaier in: Baumeister 1975, S. 110, Fußnote 30.

(705h) Eberl, Anm. 7 zu Art. 4; vgl. Maunz-Dürig-Herzog, Anm. 39 zu Art. 14; zum Begriff der Zumutbarkeit ausführlich Jörg Lücke, Die (Un-)Zumutbarkeit als allgemeine Grenze öffentlich-rechtlicher Pflichten des Bürgers, S. 87f.

Frage nach der Finanzierung der Erhaltung von Baudenkmälern als die Gretchenfrage des Denkmalschutzes; langfristige Planungen, Koordination der Instandsetzungsverfügungen mit der Mittelbereitstellung aus dem Entschädigungsfonds und vor allem die ausreichende Dotierung des Fonds sind die wichtigsten Aufgaben des Staates für einen wirkungsvollen Denkmalschutz.

cc) Abbruch

Für Baudenkmäler gilt also zunächst der Grundsatz der Erhaltungspflicht nach Art. 4 Abs. 1 DSchG; schon dieser Grundsatz verbietet den Abbruch eines Baudenkmals. Demzufolge bedarf nach Art. 6 Abs. 1 Nr. 1 die Beseitigung eines Baudenkmals der Erlaubnis.

aaa) Baurechtliche Genehmigungsverfahren

Gemäß Art. 6 Abs. 3 DSchG entfällt die Erlaubnis, soweit eine baurechtliche Genehmigung oder Zustimmung erforderlich ist. Der Abbruch einer baulichen Anlage (Art. 2 Abs. 2 BayBO) ⁽⁷⁰⁶⁾ bedarf gemäß Art. 82 BayBO einer Genehmigung, soweit nichts anderes bestimmt ist. Die Ausnahmeregelung des Art. 84 Ziff. 1 BayBO gilt nicht für Gebäude, die denkmalwürdig sind. Als Maßstab ist dabei Art. 1 DSchG heranzuziehen. Der Genehmigungsvorbehalt der Bauordnung erfaßt aber auch bauliche Anlagen, die für das Schaffen der Gegenwart vorbildlich erscheinen; diese fallen aber nicht unter die Bestimmungen des Denkmalschutzgesetzes ^(706a). Art. 84 Ziff. 1 ist ein sachlich-rechtliches Verbot, ein denkmalwürdiges Gebäude abzureißen, nicht zu entnehmen ⁽⁷⁰⁷⁾. Ein solches kann lediglich den Bestimmungen des DSchG entnommen werden.

Da es in Art. 84 Ziff. 1 BayBO bei Baudenkmälern auf die Größe der baulichen Anlage nicht ankommt, diese aber sonst das Kriterium dafür ist, ob der Abbruch von Gebäudeteilen nach Art. 82 i.V.m. Art. 84 Ziff. 1 genehmigungspflichtig ist, fällt auch der Abbruch von Teilen eines Baudenkmals unter die genannten Vorschriften ⁽⁷⁰⁸⁾.

(706) Vgl. Mang-Simon, Anm. 7f. zu Art. 2.

(706a) Speziell Art. 6 Abs. 2 darf nicht angewendet werden.

(707) VGH vom 23.6.1970, BayVB1. 1970, S. 406 ("Hildebrandhaus"); zur alten Rechtslage s. auch Zoller, S. 74.

(708) So Mang-Simon, Anm. zu Art. 84; a.A. Zoller, S. 74; danach liegt in diesem Fall eine - ebenfalls genehmigungspflichtige - Änderung der baulichen Anlage vor.

Die nach Art. 77 Abs. 1 BayBO zuständigen Kreisverwaltungsbehörden bzw. großen Kreisstädte⁽⁷⁰⁹⁾ sollen bei der Prüfung des Antrags gemäß Art. 87 Abs. 1 die Träger öffentlicher Belange zu hören. Dabei wird das "soll" in allen typischen Fällen zum "muß"; das ist selbstverständlich bei allen in der Denkmalliste eingetragenen Objekten der Fall, aber auch, wenn die Möglichkeit der Denkmalswürdigkeit besteht. Jedoch handelt es sich hier lediglich um verwaltungsinterne Mitwirkungsakte ohne Außenwirkung. Dritte können aus eventuellen Verstößen gegen die Anhörungspflicht keine Fehlerhaftigkeit der Baugenehmigung herleiten⁽⁷¹⁰⁾ Träger öffentlicher Belange sind - soweit Baudenkmale betroffen sind - neben dem Landesamt für Denkmalpflege der Kreisheimatpfleger⁽⁷¹¹⁾, die Bayerische Verwaltung staatlicher Schlösser, Gärten und Seen, Kirchen und Religionsgemeinschaften des öffentlichen Rechts und bei Fragen überörtlicher und grundsätzlicher Bedeutung der Bayerische Landesverein für Heimatpflege e.V.⁽⁷¹²⁾. Diese sind zu hören, wenn Baudenkmäler, deren Pflege in ihren Aufgabenbereich gehört, direkt oder indirekt betroffen sind. Eine Beteiligung des Landesamts für Denkmalpflege kann dann unterbleiben, wenn das Vorhaben den Festsetzungen eines qualifizierten Bebauungsplans i.S.d. § 30 BBauG - insbesondere im Rahmen eines Sanierungsvorhabens nach dem Städtebauförderungsgesetz - entspricht. Wenn eine Versagung möglich erscheint, ist das Landesamt trotzdem zu beteiligen^(712a).

Die Baugenehmigungsbehörde ist an die Stellungnahme des Landesamts für Denkmalpflege gebunden. Will sie davon abweichen, so ist die Entscheidung der Regierung einzuholen; schließt sich auch diese dem Landesamt nicht an, so entscheidet gemäß Art. 77 Abs. 1 Satz 2 BayBO das Staatsministerium des Innern im Einvernehmen mit dem Staatsministerium für Unterricht und Kultus⁽⁷¹³⁾.

(709) § 1 Nr. 1.) der VO über die Aufgaben der großen Kreisstadt vom 15.6.1972, GVBl. S. 202.

(710) Koch-Molodovsky, Anm. 2 zu Art. 87; Mang-Simon, Anm. 8 zu Art. 87.

(711) Gem. Bekanntmachung des Bayer. Staatsministeriums für Unterricht und Kultus und des Bayerischen Staatsministeriums des Innern vom 9./22.1.1968, MABl. S. 57. Im Zustimmungsverfahren ist der Bezirksheimatpfleger zu hören, gem. Bek. v. 26.11.1973 (Anm. (638) Ziff. A. 1. 2. e).

(712) ME über Träger öffentlicher Belange vom 29.1.1963, MABl. S. 91 i.d.F. vom 23.7.1970, MABl., S. 482.

(712a) Ziff. D.4 der Vollzugsbekanntmachung (s. Anm. (638)).

(713) Gem.Bek. vom 26.11.1973 (s.Anm. (638) Ziff. A. I. 2. b); Mang-Simon Anm. 7 zu Art. 77; mißverständlich Eberl, Anm. 5 zu Art. 15.

Handelt es sich um Bauanlagen des Bundes, der Länder oder der Bezirke - in Frage kommen auch Kirchen, soweit einer der genannten Träger der Baulast ist - so ist gemäß Art. 103 Abs. 1 lediglich ein Zustimmungsverfahren durchzuführen; auch dieses entfällt bei Planungsfeststellungsverfahren⁽⁷¹⁴⁾. Im Zustimmungsverfahren sind auch die Art. 82, 84, 87 und 91 sowie die Vorschriften des DSchG anwendbar; lediglich ist gemäß Art. 103 Abs. 1 Satz 2 die Regierung zuständig. Auch solche Vorhaben müssen gemäß Art. 91 Abs. 1 BayBO den öffentlich-rechtlichen Vorschriften entsprechen. Wenn Behörden - auch solche, die nicht unter Art. 103 BayBO fallen - gegen das Gebot des Art. 141 BV, der sie unmittelbar bindet, verstoßen, so ist die Baugenehmigung bzw. Zustimmung wegen Verstoßes gegen Art. 91 Abs. 1 BayBO zu versagen⁽⁷¹⁵⁾.

Ist für ein Vorhaben gleichzeitig die stiftungsaufsichtliche Genehmigung nach Art. 31 Abs. 1 Nr. 4 des bayerischen Stiftungsgesetzes erforderlich, so soll über den Antrag erst nach Erteilung dieser Genehmigung entschieden werden⁽⁷¹⁶⁾.

bbb) Erlaubnisverfahren nach dem DSchG

Soweit keine Genehmigung nach der Bayerischen Bauordnung erforderlich ist, bestimmt sich das Verfahren nach Art. 15 DSchG. Bei Baudenkmälern kommt das in erster Linie bei Ausstattungsstücken, die zwar nach dem Denkmalschutzgesetz, jedoch nicht baurechtlich Teil der baulichen Anlage sind, in Frage (Art. 1 Abs. 2 DSchG). Hierbei hat sich die zuständige Untere Denkmalschutzbehörde mit dem Landesamt für Denkmalschutz ins Benehmen zu setzen. Weicht dessen Stellungnahme von der der Gemeinde, bei der der Erlaubnisantrag gemäß Art. 15 Abs. 1 DSchG einzureichen ist, ab, so ist nach Absatz 2 die Gemeinde erneut zu hören. Will die Untere Denkmalschutzbehörde von der Stellungnahme des Landesamtes für Denkmalpflege abweichen, so ist die Weisung der Regierung, schließt sich diese auch nicht an, die des Bayerischen Staatsministeriums für Unterricht und Kultus einzuholen.

(714) S. oben; vgl. Mang-Simon, Anm. 3 zu Art. 103; falsch Eberl, Anm. 2 zu Art. 15 und Anm. 20 zu Art. 6.

(715) Mang-Simon, Anm. zu Art. 84 und Anm. 15 b zu Art. 91.

(716) Gem.Bek. v. 26.11.1973 (Anm. (638)) Ziff. A. I. 2f.

ccc) Kriterien der Entscheidungen

Für die Erteilung der baurechtlichen Genehmigung wie der nach dem Denkmalschutzgesetz ist Art. 6 Abs. 2 DSchG maßgebend. Danach kann die Erlaubnis versagt werden, wenn gewichtige Gründe des Denkmalschutzes für die unveränderte Beibehaltung des bisherigen Zustandes sprechen. "Gewichtiger Grund" ist ein unbestimmter Rechtsbegriff⁽⁷¹⁷⁾. Daß der Gesetzgeber einen Plural formuliert, ist nicht von Bedeutung; auch wenn nur ein "gewichtiger Grund" des Denkmalschutzes vorliegt, kann teleologischer Auslegung zufolge die Erlaubnis versagt werden.

Gewichtige Gründe im Sinn des Art. 6 Abs. 2 DSchG sind nicht mit den in Art. 1 Abs. 1 genannten gleichzusetzen⁽⁷¹⁸⁾. Ob gewichtige Gründe für die Versagung der Genehmigung sprechen, bemißt sich nach den Kriterien des Einzelfalles. Maßgebend ist dabei in erster Linie der Grad der Bedeutung, wobei natürlich der Seltenheitswert eine sichtige Rolle spielt⁽⁷¹⁹⁾. Dabei ist nicht nur die Bausubstanz selbst, sondern auch der sozialpsychologische Wert eines Denkmals wesentliches Kriterium: Denkmalschutz bedeutet nicht nur Bausubstanz -, sondern auch Psychotopschutz⁽⁷²⁰⁾. Eine gewisse Beeinträchtigung - vor allem bei einem Ensemble - kann etwa dann hingenommen werden, wenn der Abbruch oder Teilabbruch der Revitalisierung und damit der Erhaltung eines historischen Stadtteils dienlich ist. Auch ist der Gesichtspunkt einer eventuellen Entschädigung zu beachten; werden möglicherweise zur Verfügung stehende Mittel vorzeitig aufgebraucht und stehen so für die Erhaltung wichtiger Denkmale nicht mehr bereit, so kann auch in dieser Hinsicht ein die Erlaubnis rechtfertigender Grund vorliegen.

Maßstab für das Ermessen der Behörde aber ist und bleibt letztlich der Art. 141 BV. Das bedeutet: Die Gemeinde muß alles in ihren Kräften Stehende unternehmen, um ein Denkmal vor der Zerstörung zu bewahren.

(717) Vgl. oben 2. Teil II. 1. c).

(718) So auch nicht VG München vom 6.5.1974, BayBl. 1974, S. 650; insofern mißverständlich Eberl, Anm. 25 zu Art. 6.

(719) S. oben; Eberl, Anm. 25f. zu Art. 6.

(720) VG München v. 6.5.1974 a.a.O.

ddd) Auflagen

Von erheblicher praktischer Bedeutung ist Art. 6 Abs. 4 DSchG, der die Erteilung der Erlaubnis unter Auflagen und Bedingungen versieht. Beispielsweise kann dadurch die Erhaltung einer Fassade angeordnet werden. Auch kann die Genehmigung an eine Bedingung hinsichtlich der Gestaltung eines Neubaus geknüpft werden, was vor allem bei der Erhaltung von Ensembles von Bedeutung ist⁽⁷²¹⁾. Art. 6 Absatz 4 gilt sowohl für Erlaubnis, Baugenehmigung wie für baurechtliche Zustimmung.

eee) Versagung der Genehmigung

Die zuständige Behörde kann gemäß Art. 15 Abs. 5 DSchG die Entscheidung über einen Antrag soweit erforderlich höchstens zwei Jahre aussetzen. Werden Baudenkmale ohne Erlaubnis nach Art. 15 DSchG abgerissen, so kann die Untere Denkmalschutzbehörde gemäß Art. 15 Abs. 1 Satz 2 die Einstellung der Arbeiten nach Art. 99 BayBO anordnen. Bei Versagung der baurechtlichen Genehmigung - aber nicht bei fehlender Zustimmung nach Art. 103 BayBO - ist Art. 99 selbstverständlich auch anwendbar.

Nach Art. 15 Abs. 3 kann, soweit dies noch möglich ist, die Untere Denkmalschutzbehörde die Wiederherstellung des ursprünglichen Zustandes verlangen; darunter ist jedoch nicht eine Rekonstruktion zu verstehen⁽⁷²²⁾. Eine solche Rekonstruktion kann aber möglicherweise gemäß Art. 15 Abs. 4 DSchG gefordert werden; dafür müssen aber die Voraussetzungen des Abs. 4, nämlich Vorsatz oder grobe Fahrlässigkeit vorliegen. Wer in Unkenntnis der Tatsache der Denkmalswürdigkeit und leicht fahrlässig ein Baudenkmal zerstört, kann nicht verpflichtet werden.

Anordnungen nach Art. 15 Abs. 3 und 4 setzen aber voraus, daß die Versagung der Genehmigung bzw. Erlaubnis nicht materiell rechtswidrig war. Lagen beispielsweise keine gewichtigen Gründe im Sinn des Art. 6 Abs. 2 DSchG für die Versagung vor, so kann auch nicht die Wiederherstellung des ursprünglichen Zustandes verlangt werden⁽⁷²³⁾.

(721) Vgl. Eberl, Anm. 32f. zu Art. 6.

(722) Eberl Anm. 21f. zu Art. 15.

(723) Mang-Simon, Anm. 11f. zu Art. 100 (mit weiteren Nachweisen); mißverständlich Eberl, Anm. 23 zu Art. 15, da die Genehmigung in das Ermessen der Behörde gestellt ist und kein Rechtsanspruch besteht.

fff) Anordnung nach Art. 4 Abs. 4 DSchG

Dem Wortlaut der Bestimmung nach kann ein Abbruch auch nach Art. 4 Abs. 4 DSchG untersagt werden. Jedoch ist insofern Art. 6 DSchG *lex specialis*. Art. 4 Abs. 4 kann insbesondere auch nicht angewendet werden, wenn ein Abbruch bereits baurechtlich genehmigt ist⁽⁷²⁴⁾; das würde bedeuten, daß ein- und dieselbe Behörde - und es ist für Art. 4 Abs. 4 die gleiche Behörde zuständig, wie für Art. 6 (vgl. Art. 11 Abs. 1) - zwei Verwaltungsakte erlassen würde, die den gleichen Gegenstand betreffen, aber sich widersprechen.

Eine Verfügung nach Art. 4 Abs. 4 DSchG ist also bei vorliegender Genehmigung bzw. Erlaubnis allenfalls nach den Grundsätzen der Rücknahme eines begünstigenden rechtswidrigen Verwaltungsaktes oder des Widerrufs eines rechtmäßigen Verwaltungsaktes möglich⁽⁷²⁵⁾.

dd) Veränderungen:

Nach Art. 6 Abs. 1 Nr. 1 und 2 DSchG gilt sowohl materiell wie verfahrensrechtlich für Veränderungen das Gleiche wie für den Abbruch eines Baudenkmals; das ist konsequent, da die Beseitigung eines Baudenkmals oder eines dazugehörigen Ausstattungsstücks die denkbar stärkste Veränderung ist. Veränderungen werden also gleich behandelt wie der Abbruch eines Denkmals. Insofern gilt das dazu Gesagte auch hier. Primär gilt das Erhaltungsgebot des Art. 4. Die Erlaubnis, bzw. Baugenehmigung oder Zustimmung kann versagt werden, wenn wichtige Gründe für die Erhaltung des bisherigen Zustandes sprechen (Art. 6 Abs. 2); die Erteilung unter Auflagen und Bedingungen ist möglich (Art. 6 Abs. 4)⁽⁷²⁶⁾. Ziel des Art. 6 ist nicht nur die Erhaltung eines Baudenkmals, sondern auch der Schutz vor unsachgemäßen Renovierungen.

aaa) Gestalterische Anforderungen bei Änderungen nach den baurechtlichen Vorschriften:

Unter Veränderungen sind zunächst alle die unter Art. 3 BayBO zu subsumierenden zu verstehen: Änderung ist jede bauliche Maßnahme, durch die auf den vorhandenen technischen Zustand einer baulichen Anlage eingewirkt werden soll, und zwar sowohl am Äußeren wie am Inneren

(724) So aber Eberl, Anm. 22 zu Art. 4

(725) Dazu ausführlich Wolff-Bachof I, S. 457f., S. 460f.

(726) S. vorangegangener Abschnitt.

des Bauwerks. Dabei spielt es keine Rolle, ob die Änderung geringfügig ist oder nicht; auch Reparaturen können darunter fallen⁽⁷²⁷⁾. Entscheidend ist, ob der neue Zustand von dem alten nicht nur unerheblich abweicht. So kann schon das Auffrischen des Farbanstrichs des Außenputzes eine Änderung im Sinn von Art. 3 Abs. 1 BayBO darstellen⁽⁷²⁸⁾. Auch ein Teilabbruch ist zugleich eine Änderung der baulichen Anlage, oft die Voraussetzung dafür, so daß auch hier Art. 11 BayBO anzuwenden ist⁽⁷²⁹⁾.

Solche Änderungen bedürfen grundsätzlich der bauaufsichtlichen Genehmigung nach Art. 82 BayBO, soweit nicht Art. 83 eine Ausnahme vorsieht. Dabei muß die Änderung der baulichen Anlage den Anforderungen des Art. 3 BayBO genügen. Die hier allgemein umschriebenen Gestaltungsanforderungen werden spezialisiert in Art. 10f. BayBO und durch die nach Art. 107 BayBO erlassenen örtlichen Bauvorschriften.

Im Rahmen des Denkmalschutzes ist dabei von besonderer Bedeutung der Art. 11 BayBO, der dann Anwendung findet, wenn die Voraussetzungen des Art. 6 Abs. 2 DSchG fehlen. Art. 11 Abs. 1 lautet: "Bauliche Anlagen sind nach den anerkannten Regeln der Baukunst durchzubilden und so zu gestalten, daß sie nach Form, Maßstab, Verhältnis der Bau-massen und Bauteile zueinander, Werkstoff und Farbe nicht verunstaltend wirken".

Art. 11 Abs. 2 - in erster Linie für einem Ensemble angehöriges Gebäude von Bedeutung, aber auch für den Umgebungsschutz wichtig - bestimmt, daß bauliche Anlagen "mit ihrer Umgebung derart in Einklang zu bringen" sind, "daß sie das Straßen-, Orts- oder Landschaftsbild oder deren beabsichtigte Gestaltung nicht verunstalten". Art. 11 Abs. 1 stellt Anforderungen an die bauliche Anlage selbst, wogegen Abs. 2 die harmonische Einfügung der baulichen Anlage in ihre Umgebung zum Ziel hat. Unter Verunstaltung ist dabei ein häßlicher, das ästhetische Empfinden des Beschauers nicht bloß beeinträchtigender, sondern verletzender Zustand zu verstehen⁽⁷³⁰⁾. Ob ein solcher Zustand be-

(727) Mang-Simon, Anm. 32 zu Art. 3.

(728) Mang-Simon, Anm. 33 zu Art. 3.

(729) S. oben und Mang-Simon, Anm. 7 zu Art. 11. Auf den gänzlichen Abbruch finden den Art. 11f. keine Anwendung.

(730) BVerwG Urteil v. 28.6.1955, BVerwGE 2, S. 172; VGH Urteil v. 27.10.1966, BayVBl. 1967, S. 280.

steht oder zu befürchten ist, richtet sich dabei - im Gegensatz zu der Frage der Denkmalswürdigkeit - nach dem ästhetischen Empfinden des sogenannten "gebildeten Durchschnittsmenschen" ⁽⁷³²⁾; so entschied das Bundesverwaltungsgericht in einem Grundsatzurteil. Danach kann bei der Beurteilung der für eine Verunstaltung maßgebenden Momente nicht auf den ästhetisch besonders empfindsamen oder geschulten Betrachter, auch nicht auf den, der ästhetischen Eindrücken gegenüber überhaupt gleichgültig ist, abgestellt werden. Vielmehr ist das Empfinden jedes für ästhetische Eindrücke offenen Betrachters entscheidend, eben des "gebildeten Durchschnittsmenschen", der zwischen den beiden Personenkreisen steht. Somit ist die Versagung einer Baugenehmigung gemäß Art. 91 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 11 BayBO oder die Genehmigung unter Auflagen nur dann rechters, wenn ein Vorhaben nach dem Empfinden eines für ästhetische Eindrücke offenen, durchschnittlich gebildeten Betrachters die Harmonie verletzt. Eine bauliche Anlage wirkt also verunstaltend oder verunstaltet das Straßen-, Orts- oder Landschaftsbild, wenn sich der gebildete und für Belange des Natur- und Landschaftsschutzes und auch des Denkmalschutzes aufgeschlossene, durchschnittliche Betrachter bei ihrem Anblick verletzt fühlt ⁽⁷³³⁾. Dem Art. 11 Abs. 2 BayBO wird dann nicht entsprochen, wenn der Gegensatz zwischen der baulichen Anlage und der Umgebung belastet oder in ihm Unlust erregt ⁽⁷³⁴⁾.

Die Bedeutung des Art. 11 Abs. 2 ist vor allem für die gestalterischen Anforderungen an die Umgebung von Baudenkmalern sowie für die Ensembledenkmalen wichtig; aber auch unsachgemäße Renovierungen - etwa Einbauten großflächiger Schaufenster - eines Baudenkmals können verunstaltend im Sinn des Art. 11 Abs. 2 sein ⁽⁷³⁷⁾.

In erster Linie ist bei Änderungen an einem Baudenkmal Art. 11 Abs. 1 BayBO zur Wahrung der denkmalpflegerischen Belange heranzuziehen ⁽⁷³⁸⁾. Hierbei kommen auch über die Definition des Denkmalschutzgesetzes hinaus bauliche Anlagen in Betracht, die für das Schaffen der Gegenwart vorbildlich oder prägnant sind ⁽⁷³⁹⁾. Sollen Baudenkmale geändert

(732) BVerwG v. 28.6.1955, BVerwGE 2, S. 172; auf die Problematik dieses umstrittenen Urteils näher einzugehen, würde den Rahmen dieser Arbeit sprengen; zur Kritik Zoller, S. 60 mit weiteren Nachweisen; ausführlich auch Karl Schweiger, DVBl. 68; Mang-Simon, Anm. 26f. zu Art. 11.

(733) Mang-Simon Anm. 26 zu Art. 11.

(734) Mang-Simon, Anm. 14 zu Art. 11.

(737) Zoller, S. 64; Mang-Simon, Anm. 11 zu Art. 11.

(738) Eberl, BayVBl. 1972, S. 538.

(739) S. oben; Mang-Simon, Anm. 18 zu Art. 11.

werden, dann ist ihr schutzwürdiger Wert zu erhalten⁽⁷⁴⁰⁾. Eine Verunstaltung nach Art. 11 liegt bereits vor, wenn die Veränderung eine Schädigung der künstlerischen und geschichtlichen Wirkung des Denkmals hervorruft⁽⁷⁴¹⁾. Art. 11 Abs. 1 schützt das einzelne Baudenkmal vor verunstaltenden Änderungen, da es ästhetische Mindestanforderungen festlegt. Jede bauliche Anlage muß eine "gute ästhetische Haltung" haben. So müssen Öffnungen in Fassaden in einem richtigen Verhältnis zum übrigen Teil der baulichen Anlage stehen. Auch ist die bauliche Anlage farbig auf ihre Umgebung abzustimmen⁽⁷⁴²⁾. Die Verwendung moderner Baumaterialien - wie die berüchtigte Eternit-Fassadenverkleidung - sowie unproportionale Dachveränderungen können nach Art. 11 Abs. 1 verhindert werden; die Sprosseneinteilung von Fenstern kann aber wohl nur in Einzelfällen durch Art. 11 erzwungen werden⁽⁷⁴³⁾.

Art. 11 BayBO bleibt für den Denkmalschutz nur eine "Auffangnorm", soweit Art. 6 des DSchG im Rahmen des bauaufsichtlichen Genehmigungsverfahrens wegen Art. 6 Abs. 2 nicht angewandt werden kann. Art. 11 ist auch auf genehmigungs- und anzeigefreie bauliche Anlagen anwendbar; sind diese nicht im Rahmen des Art. 11 gehalten, so besteht die Möglichkeit, nach Art. 100 BayBO vorzugehen^(743a).

Bei wesentlichen Änderungen ist noch von besonderer Bedeutung der Art. 71 Abs. 1 BayBO, der der Kreisverwaltungsbehörde die Möglichkeit gibt zu verlangen, daß die nicht unmittelbar berührten Teile der baulichen Anlage mit der Bauordnung oder mit den auf Grund dieser erlassenen Vorschriften in Einklang gebracht werden, soweit dies aus Gründen der öffentlichen Sicherheit und Ordnung erforderlich erscheint. Gründe der Gestaltung können nicht herangezogen werden⁽⁷⁴⁴⁾. Diese Bestimmung darf nicht dazu führen, daß eine im Sinne der Denkmalpflege erwünschte Änderung unterbleibt; das bedeutet, daß Art. 71 BayBO bei Restaurierungen von Baudenkmalern nur zurückhaltende Anwendung finden darf⁽⁷⁴⁵⁾. Entsprechend ist auch bei Anwendung des Art. 66 Abs. 2 und des Art. 78 Abs. 4 BayBO zu verfahren.

(740) Zoller, S. 64; Mang-Simon, Anm. 13 zu Art. 11.

(741) VGH Stuttgart, Urteil vom 7. Juni 1961, BRS 12, 120.

(742) Zoller, S. 65; Mang-Simon, Anm. 11f. zu Art. 11.

(743) Zu weit Eberl, BayVBl. S. 538. Jedoch können diesbezügliche Bestimmungen nach Art. 107 BayBO getroffen werden, vgl. oben.

(743a) BayVGH v. 18.1.1973, BayVBl. 1973, S. 473.

(744) Mang-Simon, Anm. 15 zu Art. 71.

(745) Schleich-Rupf, Denkmalschutz in der Bewährung BayVBl. 1975, S. 443.

Es soll aber nochmals ausdrücklich darauf hingewiesen sein, daß Maßstab auch der baurechtlichen Genehmigung Art. 6 Abs. 2 DSchG ist; hier aber ist nicht das Urteil des gebildeten Durchschnittsmenschen, sondern die Kategorien der Auslegung der Normen des Denkmalschutzgesetzes ausschlaggebend. Im Unterschied zum Begriff der Verunstaltung handelt es sich bei der Frage der Denkmalwürdigkeit und ihrer Gewichtigkeit nicht um eine gestalterische Frage, bei der auf das ästhetische Empfinden des durchschnittlich gebildeten Betrachters abgestellt wird. Es ist unter Heranziehung objektiver Kriterien zu prüfen, ob die Denkmaleigenschaft nach Art. 1 vorliegt und ob gewichtige Gründe im Sinn des Art. 6 Abs. 2 für die Erhaltung des Denkmals sprechen. Was in Hinblick auf den Denkmalbegriff nach Art. 1 gesagt wurde, gilt auch hier^(745a).

Veränderungsverbote, die eine vertretbare, zeitgemäße Nutzung hindern, müssen auf ihre Vereinbarkeit mit dem Nutzungsgebot des Art. 5 DSchG hin geprüft werden.

bbb) Erlaubnispflicht nach dem Denkmalschutzgesetz

Keiner baurechtlichen Genehmigung bedürfen die in Art. 83 der Bayerischen Bauordnung aufgeführten Vorhaben. Für den Denkmalschutz relevant können vor allem Art. 83 Abs. 1 Ziff. 1, 11 bis 13 und 23 werden. Soweit Änderungen an Baudenkmalern danach keiner Baugenehmigung bedürfen, unterliegen sie dennoch der Erlaubnispflicht nach Art. 6 Abs. 1 Ziff. 1 des Denkmalschutzgesetzes; darüber hinaus sind aber auch Veränderungen, die unerheblich im Sinn des Art. 3 Abs. 1 BayBO und somit keine Änderungen im Sinn der Bayerischen Bauordnung darstellen, der Erlaubnispflicht des Art. 6 DSchG unterworfen. Denn das Erscheinungsbild eines Baudenkmals kann durch solche unerheblichen Veränderungen bereits beeinträchtigt werden⁽⁷⁴⁶⁾. Somit ist als Veränderung im Sinne des Denkmalschutzgesetzes jede auch unerhebliche Maßnahme zu sehen, deren Durchführung den bestehenden Zustand abändert, auch wenn dieser nicht der Originalzustand ist, auch wenn er nicht auf rechtmäßige Weise zustandeg gekommen ist. Die Veränderungen an historischen Ausstattungsstücken, die gemäß Art. 1 Abs. 2 DSchG Bestandteil des Baudenkmals sind, unterliegen ebenfalls der Erlaubnis-

(745a) S. oben; Urteil des VG München vom 5.11.1973, AZ Nr. M 1532/72.

(746) Koch-Molodovsky, Anm. 3.3. zu Art. 3; Mang-Simon, Anm. 33 zu Art. 3; Eberl, Anm. 6 zu Art. 6.

pflicht des Art. 6 DSchG.

Dabei soll aber nicht jede Veränderung verhindert werden, sondern - vor allem bei Renovierungen - durch Auflagen und Bedingungen eine sachgemäße und fachmännische Durchführung erreicht werden; dies gilt insbesondere für die Restaurierungen von Ausstattungsstücken. Bei Untersagungen und Auflagen soll in Hinblick auf die beschränkten Mittel des Entschädigungsfonds darauf geachtet werden, daß die Grenzen der Sozialbindung nicht überschritten werden.

ccc) Verbringung von Baudenkmälern:

Die Verbringung von Baudenkmälern sowie von Ausstattungsstücken nach Art. 1 Abs. 2 an einen anderen Standort ist - soweit dazu nicht schon ein genehmigungspflichtiger Abbruch Voraussetzung ist - ebenfalls nach Art. 6 Abs. 1 DSchG erlaubnispflichtig. Materiell und verfahrensrechtlich gilt das gleiche wie bei Abbruch und Veränderung⁽⁷⁴⁸⁾. Wird ein Baudenkmal abtransportiert, wird es dadurch nicht zum beweglichen Denkmal, für das die Art. 4f. DSchG nicht mehr angewandt werden können.

Auch Ausstattungsstücke⁽⁷⁴⁹⁾ werden nicht ohne weiteres durch ihre Entfernung zu beweglichen Denkmälern; erst wenn die Entfernung nach Art. 6 Abs. 2 erlaubt oder nach Art. 6 Abs. 3 genehmigt wurde, endet die Geltung des Art. 1 Abs. 2⁽⁷⁵⁰⁾. Ein historisches Ausstattungsstück verliert die Denkmaleigenschaft auch dann, wenn die Bestimmung zur Ausstattung eines Baudenkmals aus tatsächlichen oder rechtlichen Gründen nicht mehr realisierbar ist. Erlaubnispflichtig ist auch die Verbringung eines historischen Ausstattungsstückes an einen anderen Platz innerhalb des Baudenkmals⁽⁷⁵¹⁾. Gegebenenfalls kann der Verbringung an einen anderen Standort zuzustimmen sein oder sie sogar zur Auflage gemacht werden, wenn nur so der völlige Verlust eines Baudenkmals zu verhindern ist⁽⁷⁵²⁾.

c) Mehrheit von baulichen Anlagen (Ensemble):

aa) Der Schutz des Ensembles

Zu den Baudenkmälern im Sinn des Art. 1 Abs. 2 DSchG kann gemäß Abs. 3 auch eine Mehrheit von baulichen Anlagen, auch Ensemble genannt,

(748) S. oben 2. Teil II. 3. b) cc).

(749) S. oben 2. Teil II. 3. b) aa).

(750) Eberl, Anm. 20 zu Art. 1.

(751) A.a.O., Anm. 9 zu Art. 6.

(752) VG München a.a.O.

gehören⁽⁷⁵³⁾. Mit der Einbeziehung dieses Begriffes in das Recht des Denkmalschutzes wird den neuzeitlichen Forderungen des Denkmalschutzes, nicht nur dem einzelnen Bauwerk Beachtung zu schenken sein, sondern auch die natürlich gewachsenen oder gestalteten alten Städte und Dörfer in ihrer Erscheinungsform und in ihrer Struktur zu erhalten, Rechnung getragen⁽⁷⁵⁴⁾.

Wenn ein Ensemble als Baudenkmal betrachtet werden soll, so muß nicht jede einzelne dazugehörige bauliche Anlage die Voraussetzungen des Art. 1 Abs. 1 DSchG erfüllen; jedoch hat das Orts-, Platz- oder Straßenbild gemäß Art. 1 Abs. 3 insgesamt erhaltungswürdig zu sein. Das bedeutet, daß das Ensemble in seiner Gesamtheit dem in Art. 1 Abs. 1 definierten Denkmalbegriff entsprechen muß⁽⁷⁵⁵⁾. In diesem Fall gilt das Ensemble als Baudenkmal und ist mit jedem einzelnen Bestandteil allen diesbezüglichen Vorschriften unterworfen⁽⁷⁵⁶⁾.

Ein Ensemble muß aus mindestens zwei vollständigen baulichen Anlagen bestehen; es können aber auch ganze Altstadtbereiche ("Stadtdenkmal"), darunter fallen. Die baulichen Anlagen - zu denen auch Verkehrsflächen zählen können⁽⁷⁵⁷⁾ - müssen in ihrer Gesamterscheinung oder in ihrer Struktur aus heutiger Sicht aufeinander bezogen sein⁽⁷⁵⁸⁾. Dabei spielen nicht nur ästhetische, sondern in erster Linie auch städtebauliche Komponenten eine Rolle; in diesem Zusammenhang sind auch Aspekte der politischen, gesellschaftlichen, kulturellen und wirtschaftlichen Entwicklung zu beachten⁽⁷⁵⁹⁾. Die Mehrheit der baulichen Anlagen in ihrer Gesamtheit muß als Denkmal im Sinn des Abs. 1 qualifiziert sein; der Gesetzgeber will - dem Gebot des Art. 141 Abs. 2 der Bayerischen Verfassung entsprechend - ein insgesamt erhaltungswürdiges Orts-, Platz- oder Straßenbild schützen.

(753) Vgl. oben 2. Teil II. 3. b) aa).

(754) Vgl. dazu den interessanten Aufsatz von Nicolaus Sombart, Denkmalpflege in der Industriegesellschaft, im Merkur 1975, S. 397; Hans-Dieter Schmidt, Wie erhält man ein Stadtdenkmal, Baumeister 1975, S. 115; Ziff. 1 und 4 Europäische Denkmalschutz-Charta vom 27.6.1975, DVBl. 1975, S. 946 und Deklaration von Amsterdam (verabschiedet vom Kongreß über das europäische Bauerbe) vom 26.10.1975, DVBl. 1975, S. 947; Werner Kitlitschka, Denkmalpflege in einer Welt der Veränderungen, S. 149; Foramitti-Leisching, Wiederbelebung historischer Stadtviertel, S. 12f.

(755) S. oben 2. Teil II. 1. a).

(756) Art. 4, 5 und 6, Art. 15.

(757) Art. 2 Abs. 2 BayBO schließt Verkehrsanlagen aus dem Geltungsbereich der BayBO aus; trotzdem sind Verkehrsanlagen bauliche Anlagen im Sinn von Art. 2 Abs. 1 BayBO. Mang-Simon, Anm. 66 zu Art. 2; Koch-Molodovsky, Anm. 3.1 zu Art. 2.

Zum Ensemble können nach dem Wortlaut des Gesetzes auch bauliche Anlagen gehören, die für sich genommen die Voraussetzungen des Art. 1 Abs. 1 DSchG nicht erfüllen würden. Unter Umständen kann sogar ein Ensemble aus lauter Gebäuden bestehen, die einzeln gesehen keine Baudenkmäler sind. Der Gesetzgeber will die Erhaltung der Gesamtanlage; wenn diese insgesamt den Voraussetzungen des Art. 1 Abs. 1 entspricht, d.h. das Orts- oder Straßenbild als solches erhaltungswürdig ist, dann muß es auch geschützt werden. Auf ein einzelnes Bauwerk soll in diesem Zusammenhang nicht abgestellt werden. Das ergibt sowohl die teleologische Auslegung als auch eine komparative Interpretation⁽⁷⁶⁰⁾.

Die Vorschriften des Denkmalschutzgesetzes, insbesondere Art. 6, gelten auch für die Teile des Ensembles, die für sich genommen keine Baudenkmäler sind. Dabei ist der Abbruch eines solchen Gebäudes als eine Veränderung im Sinn des Art. 6 Abs. 1 Ziff. 1 DSchG zu sehen. Es ist aber zu beachten, daß es weder möglich noch sinnvoll ist, ganze Altstadtbereiche unverändert zu erhalten. Hier muß bei Sanierungen - die oft gerade um der Erhaltung willen geboten sind - darauf geachtet werden, daß die natürlich gewachsene Struktur und Funktion erhalten bzw. wieder hergestellt wird. Dabei ist - im Gegensatz zu den früheren konservierenden Bestrebungen der Denkmalpflege - unter Umständen auch an den kopierenden Wiederaufbau eines einzelnen Baudenkmals zu denken.

Soll innerhalb eines Ensembles ein Gebäude geändert oder abgebrochen werden, so muß das Äußere des Gebäudes in der Größe, bei Fassaden, Fenstern und Dachgestaltung der Umgebung angepaßt werden. Hier ist ein wesentlich engerer Maßstab als in Art. 11 BayBO anzuwenden. Eine Beeinträchtigung des Ensembles ist rechtswidrig, selbst wenn schon Neubauten dessen Wirkung teilweise zerstört haben, es sei denn, es

(758) Werner Schiedermaier, Zum Bayerischen Denkmalschutzgesetz, S. 107; Eberl, Anm. 28 zu Art. 1.

(759) Schiedermaier a.a.O.; Eberl, Anm. 28 zu Art. 1.

(760) A.A. Eberl, Anm. 33 zu Art. 1; Schiedermaier a.a.O., S. 108. Aus den Worten "nicht jede" allein läßt sich aber bei teleologischer Auslegung nicht schließen, daß mindestens ein Gebäude Denkmaleigenschaft haben muß; der Gesetzgeber zielt eindeutig auf den Gesamteindruck ab, wie sich aus der Formulierung "Orts-, Platz- oder Straßenbild" ergibt. Hier die Denkmaleigenschaft davon abhängig zu machen, ob eine einzelne bauliche Anlage nun gerade die Bedeutungsschwelle des Art. 1 Abs. 1 überschritten hat oder nicht, entspricht nicht dem objektivierten Willen des Gesetzgebers (zur teleologischen Reduktion vgl. Karl Larenz, Methodenlehre der Rechtswissenschaft, S. 366f.; Wollf-Bachof I, S. 162f. Zur komparativen Interpretation vgl. § 19 Abs. 1 des baden-württembergischen DSchG).

ist kein erhaltungswürdiges Orts-, Platz- oder Straßenbild mehr vorhanden. Absicht des Gesetzgebers ist es, auch sogenannte "gestörte Ensembles" wiederherzustellen⁽⁷⁶²⁾.

Die Gemeinden sind in Art. 3 Abs. 2 DSchG besonders zur Erhaltung der Ensembles aufgefordert, da einerseits den Gemeinden mit der Planungshoheit eine Schlüsselrolle in bezug auf den Ensembleschutz zufällt und zum andern, weil diese Aufgabe - Verfassungsauftrag gemäß Art. 141 Abs. 2 BV - ein Schwerpunkt des modernen Denkmalschutzes ist⁽⁷⁶³⁾.

bb) "Festlegung" des Ensembles:

Nach Art. 14 Abs. 1 Satz 2 DSchG ist der Landesdenkmalrat zu beteiligen, wenn ein Ensemble festgelegt werden soll. Da das bayerische Denkmalschutzgesetz dem System der normativen Festlegung genereller Wertmerkmale und nicht dem Listensystem folgt, ist die Frage, ob ein Ensemble vorliegt oder nicht, eine Rechtsfrage, die nicht einer statutarischen Festlegung bedarf; dies ist ja im Gesetz auch nicht vorgesehen.

Einmal wird ein Ensemble "festgelegt", wenn es in der Denkmalliste eingetragen wird; dies ist zwar - abgesehen von Art. 19 - nicht rechtserheblich, aber in Hinblick auf die Bindung der Behörden an die Liste⁽⁷⁶⁵⁾ doch von erheblicher Bedeutung. Das Landesamt für Denkmalpflege⁽⁷⁶⁶⁾ hat vor der Eintragung den Landesdenkmalrat zu beteiligen. Der Landesdenkmalrat ist aber auch zu hören, wenn bei Aufstellung eines Bebauungsplans - speziell nach dem Städtebauförderungsgesetz⁽⁷⁶⁷⁾ - oder im Rahmen eines Baugenehmigungsverfahrens vom Vorhandensein eines Ensembles im Sinn des Art. 1 DSchG ausgegangen werden muß. Die zuständigen Behörden - auch Aufsichtsbehörden - haben hierbei den Landesdenkmalrat zu beteiligen. Der Landesdenkmalrat ist rechtzeitig zu unterrichten, um dessen Prüfung und Stellungnahme zu ermöglichen. Jedoch ist die jeweilige Behörde an dessen Stellungnahme nicht gebunden⁽⁷⁶⁸⁾.

(762) Vgl. Art. 141 Abs. 1 Satz 2 BV - Mang-Simon, Anm. 18 zu Art. 11; Eberl, BayVB1. 1972, S. 537; Eberl, Anm. 7, 25 und 32 zu Art. 1.

(763) Vgl. Eberl, Anm. 12 zu Art. 3.

(765) S. Ziffer B. I. 1.) der Vollzugsbestimmungen (Anm.(638)).

(766) Nicht die Staatsregierung, die für die Eintragung gem. Art. 1 Abs. 3 und Art. 12 Abs. 2 Ziff. 3.) nicht zuständig ist (falsch Eberl, Anm. 3 zu Art. 14); der Landesdenkmalrat wird nach Art. 14 Abs. 1 2. Halbsatz tätig.

(767) S. oben.

(768) Das ergibt sich schon aus der Formulierung "zu beteiligen" (Art. 14 Abs. 1 Satz 2); vgl. Eberl, Anm. 13 zu Art. 2.

d) Umgebung von Baudenkmälern

Baudenkmäler können auch mittelbar geschädigt werden; das äußere Erscheinungsbild eines Baudenkmals - von einzelnen Gebäuden, wie von Gartenanlagen und Ensembles (Art. 1 Abs. 2 und 3 DSchG) - kann durch Veränderungen in seiner Nähe beeinträchtigt werden. Die Umgebung eines Baudenkmals kann als Erscheinungsbild als quasi nichtkörperlicher Teil des Denkmals angesehen werden ⁽⁷⁶⁹⁾.

aa) Erlaubnisvorbehalt nach Art. 6 Abs. 1 Ziff. 3 DSchG

Daher bedarf gemäß Art. 6 Abs. 1 Ziff. 3 DSchG der Erlaubnis, wer in der Nähe von Baudenkmälern Anlagen errichten, verändern oder beiseitigen will. Auch hier sind - wie bei Abbruch und Veränderung eines Baudenkmals - Art. 6 Abs. 3 und Abs. 2 anzuwenden: Das baurechtliche Genehmigungsverfahren tritt gegebenenfalls an die Stelle des Verfahrens nach Art. 15 DSchG ⁽⁷⁷⁰⁾; auch im Rahmen dieses Verfahrens kann nach Maßgabe des Art. 6 Abs. 2 und 4 DSchG die Genehmigung versagt werden.

Art. 6 Abs. 1 Ziff. 3 bezieht sich auf Anlagen aller Art, nicht nur bauliche Anlagen im Sinn der Bayerischen Bauordnung; so kann z.B. die Errichtung von Parkuhren verhindert werden ⁽⁷⁷¹⁾. Insbesondere fallen darunter auch Werbeanlagen, die keine baulichen Anlagen sind ⁽⁷⁷²⁾. Der Erlaubnis bedarf, wer solche Anlagen errichten, verändern oder beseitigen will. Über Art. 6 DSchG kann also auch durch die Versagung einer Baugenehmigung ein Grundstück von weiterer Bebauung freigehalten werden.

Die (geplante) Anlage muß sich in der Nähe eines Baudenkmals befinden. Der Begriff der Nähe läßt sich nicht genau festlegen, ist also insofern relativ und ein unbestimmter Rechtsbegriff ⁽⁷⁷⁴⁾. Entscheidend ist der Einzelfall. In der Nähe liegt eine solche Anlage dann, wenn sie in einer solchen räumlichen Beziehung zu einem Baudenkmal steht, daß sie dessen denkmalwürdigen Wert beeinträchtigen kann. Dies ist auch bei verhältnismäßig weit entfernten Anlagen der Fall möglich. Es kommt darauf an, daß das äußere Erscheinungsbild des Baudenkmals,

(769) Dörge, S. 179.

(770) S. oben 2. Teil II. 3. a).

(771) Vgl. Vollzugsbest. Ziff. B. I. 3 (Anm. (638)); Eberl, Anm. 13 zu Art. 6.

(772) Vgl. dazu auch Art. 12 BayBO.

(774) S. Urteil des OVG Münster vom 30.8.1960, AZ. VII A 150/60.

auch des Ensembles oder auch deren bauliche Substanz von der Anlage beeinträchtigt werden kann⁽⁷⁷⁵⁾.

Gemäß Art. 6 Abs. 2 Satz 3 kann die Erlaubnis oder die Genehmigung (Abs. 3) versagt werden, soweit das Vorhaben zu einer Beeinträchtigung des Wesens, des überlieferten Erscheinungsbildes oder der künstlerischen Wirkung eines Baudenkmals führen würde und gewichtige Gründe des Denkmalschutzes für die Beibehaltung des bisherigen Zustandes sprechen. Ob gewichtige Gründe für die Beibehaltung sprechen, richtet sich nach den Kriterien des Einzelfalles, vor allem nach der relativen Bedeutung des Denkmals⁽⁷⁷⁶⁾. Eine Beeinträchtigung des Wesens, des Erscheinungsbildes und der künstlerischen Wirkung liegt dann vor, wenn eine der in Art. 1 Abs. 1 DSchG genannten Bedeutungskomponenten gestört wird; hier kann sowohl die Wirkung, wie auch der innere Wert oder die Bausubstanz nachteilig beeinträchtigt werden. Der dem Baudenkmal innewohnende Wert darf nicht geschädigt werden⁽⁷⁷⁷⁾. So kann eine Beeinträchtigung im Sinn des Art. 6 Abs. 2 Satz 2 auch dann vorliegen, wenn durch einen hohen Bau eine charakteristische Silhouette gestört wird oder ein erhaltenswerter Durchblick auf ein Baudenkmal verbaut wird. Es muß also auch die architektonische Konzeption berücksichtigt werden, mit der das Baudenkmal in seine Umgebung hineingeplant ist, und dessen optische Wirkung erhalten werden⁽⁷⁷⁸⁾. Unter Umständen kann eine Anlage ein Baudenkmal konkret gefährden, etwa durch Erschütterungen oder Immissionen. So kann etwa eine geschützte Gartenanlage (Art. 1 Abs. 2 Satz 2) durch die Luftverunreinigungen eines chemischen Betriebes geschädigt werden. Auch in diesem oder entsprechenden Fällen kann die Erlaubnis oder die Genehmigung versagt werden⁽⁷⁷⁹⁾.

Hervorzuheben ist, daß ein geschütztes Ensemble, das ja auch ein Baudenkmal darstellt, nicht durch Vorhaben außerhalb des Ensembles beeinträchtigt werden darf. Eine Beeinträchtigung ist auch möglich, wenn schon andere Anlagen die Wirkung des Ensembles teilweise zerstört haben⁽⁷⁸¹⁾. Bei Vorhaben in der Nähe kirchlicher Denkmäler ist,

(775) Mang-Simon, Anm. 25 zu Art. 91; Vollzugsbek. Ziff. B. I. 3 (Anm. 638); Eberl, Anm. 14 zu Art. 6.

(776) Entsprechend dem Art. 6 Abs. 2 Satz 1; Näheres s. oben.

(777) Zoller, S. 67.

(778) Dörge, S. 179; Eberl, Anm. 24 zu Art. 6.

(779) So auch Eberl, Anm. 10 zu Art. 6.

(781) Mang-Simon, Anm. 18 zu Art. 11.

da es sich um eine mittelbare Entscheidung über ein solches Denkmal handelt, Art. 26 Abs. 2 DSchG anzuwenden.

bb) Umgebungsschutz nach Art. 11 Abs. 2 BayBO:

Die Bedeutung des Art. 11 Abs. 2 BayBO ist nach Erlass des Denkmalschutzgesetzes hinter die des Art. 6 DSchG zurückgetreten. Trotzdem ist Art. 11 Abs. 2 als quasi "Auffangtatbestand" noch immer für den Denkmalschutz wichtig, dies vor allem dann, wenn keine "gewichtigen Gründe" im Sinn des Art. 6 Abs. 2 DSchG vorliegen. Schon seit Erlass der Bayerischen Bauordnung hatte Art. 11 Abs. 2 auch eine denkmal-schützende Zielrichtung. Die Regierungsvorlage enthielt in Art. 11 Abs. 2 - ähnlich dem § 1 Satz 2 der früheren Baugestaltungsverordnung⁽⁷⁸²⁾ - einen Satz 2, welcher lautete: "Auf Bau- und Naturdenkmale und auf erhaltenswerte Eigenarten der Umgebung ist Rücksicht zu nehmen". Dieser Satz wurde gestrichen unter Hinweis darauf, daß er schon in Satz 1 enthalten und nur eine nähere Erläuterung dieses Grundsatzes sei⁽⁷⁸³⁾. Nach dieser zutreffenden Ansicht beinhaltet der Schutz des Straßen-, Orts- und Landschaftsbildes bereits das Erfordernis besonderer Rücksichtnahme auf die Umgebung der Baudenkmale. Das ergibt sich daraus, daß Art. 11 Abs. 2 auch erhaltenswerte Eigenarten des Straßen-, Orts- und Landschaftsbildes, so etwa historische Bauformen und bodenständige oder sonst örtlich charakteristische Bauweisen bewahren soll, da sonst kein Einklang mit der Umgebung besteht⁽⁷⁸⁴⁾.

Art. 11 Abs. 2 BayBO verbietet z.B. die Errichtung moderner Gebäude mit den ihre äußere Erscheinung beherrschenden neuzeitlichen Baumaterialien wie Stahl, Glas und Beton in der Umgebung von Baudenkmalern - seien es schützenswerte Einzelbauten oder Ensembles -, wenn sie sich nicht diskret ihrer Umgebung anpassen. Der Unterschied in den Bauformen verschiedener Stilepochen ist so groß, daß auch der für ästhetische Eindrücke offene "gebildete Durchschnittsmensch" in seinem Harmoniegefühl verletzt ist, wenn beispielsweise ein modernes Bauwerk direkt neben ein barockes Gebäude gestellt wird⁽⁷⁸⁵⁾.

(782) S. oben, 1. Teil V. 5.

(783) Zoller, S. 66, Fußnote 282; Mang-Simon, Anm. 17 zu Art. 11.

(784) Vgl. Zoller, S. 65f.; Mang-Simon, Anm. 19 zu Art. 11.

(785) Eberl in BayVB1. 1972, S. 538; Mang-Simon, Anm. 26 und Anm. 15f. zu Art. 11; Koch-Molodovsky, Anm. 3.3. zu Art. 11; Max Büge u. Willy Zinkahn, Der Rechtsschutz gegen Verunstaltung, S. 76; BayVGh v. 18.1.1973, BayVB1. 1974, S. 473; BVerwG v. 28.6.1955, BVerwGE 2, S. 177.

Insbesondere sind Neubauten in ihrer Größe, in der Gliederung der Fassade und den Dachformen dem denkmalgeschützten Einzelbauwerk oder Ensemble anzupassen. Das gilt auch, wenn das Vorhaben nicht in unmittelbarer Nähe geplant ist; der Begriff der Umgebung ist weit auszulegen. Es kommt darauf an, wie weit sich die bauliche Anlage gestalterisch auswirkt ⁽⁷⁸⁶⁾. Entscheidend ist, daß das geplante Vorhaben in einer solchen räumlichen Beziehung zu dem Denkmal steht, daß es dessen Wirkung zu beeinträchtigen geeignet ist und dadurch das Orts-, Straßen- oder Landschaftsbild verunstalten kann ⁽⁷⁸⁷⁾.

In diesem Zusammenhang ist auch zu beachten, daß gemäß Art. 11 Abs. 2 auch die beabsichtigte, also geplante Gestaltung des Straßen-, Orts- und Landschaftsbildes nicht verunstaltet werden darf. Daraus ergibt sich, daß schon "gestörte" Orts- und Straßenbilder nicht weiter beeinträchtigt werden dürfen; im Gegenteil kann gerade auch über Art. 11 Abs. 2 Schritt für Schritt - auch bei Veränderungen ist Art. 11 anzuwenden - die ursprüngliche, ungestörte Wirkung eines Denkmals wiederhergestellt werden. Voraussetzung aber ist, daß eine Gestaltung beabsichtigt ist; das heißt, daß die zuständige Kommune entsprechend denkmalerschützend plant ⁽⁷⁸⁹⁾. Ist eine Verunstaltung eines Baudenkmals durch das Vorhaben zu erwarten, darf keine Baugenehmigung erteilt werden.

Art. 11 BayBO ist auch bei genehmigungs- und anzeigefreien baulichen Anlagen anzuwenden ⁽⁷⁹⁰⁾. Bei Vorhaben, die ein Absinken des Grundwassers zur Folge haben, hat ein amtlicher Sachverständiger die Pläne daraufhin zu prüfen, ob durch die beabsichtigte Maßnahme ein Baudenkmal beeinträchtigt wird; gegebenenfalls hat er entsprechende Abhilfemaßnahmen vorzuschlagen ⁽⁷⁹¹⁾.

e) Nutzungsgebot für Baudenkmäler - Zweckentfremdung

Aufgabe der Denkmalpflege nach heutigem Verständnis ist in erster Linie das, was aus der Vergangenheit an alter Substanz noch lebendig ist, lebendig zu erhalten. Die eher konservierend museale Auffassung des letzten Jahrhunderts gilt heute als überwunden. Daher trachtet

(786) Koch-Molodovsky, Anm. 3.3. zu Art. 11; Mang-Simon, Anm. 16 zu Art. 11; vgl. auch Anm. 25 zu Art. 91.

(787) Vgl. BVerwG vom 28.6.1955, BVerwGE 2, S. 177; BayVGh v. 27.10.1966, BayVB1. 1967, S. 280.

(789) Vgl. Eberl, BayVB1. 1972, S. 539; Mang-Simon, Anm. 15 zu Art. 11; Koch-Molodovsky, Anm. 3.3. zu Art. 11.

(790) BayVGh v. 18.1.1973, BayVB1. 1974, S. 473.

(791) Schreiben des Bayer. Staatsministeriums des Innern vom 6.8.1970 Nr. IV R 3 -

die moderne Denkmalpflege nach der Bewahrung der ursprünglichen, unter Umständen auch gewandelten Bestimmung und Funktion⁽⁷⁹²⁾. Je mehr die Nutzung eines Gebäudes seiner ursprünglichen Funktion entspricht, desto höher ist die Gewähr für seine Erhaltung; das ist besonders deutlich am Beispiel der oft durch Jahrhunderte kaum veränderten kirchlichen Baudenkmäler zu sehen.

Dementsprechend ist das Nutzungsgebot des Art. 5 DSchG formuliert; ähnliche Erwägungen liegen auch dem Art. 141 Abs. 1 Satz 2 der Bayerischen Verfassung zugrunde, nach dem "herabgewürdigte Denkmäler... möglichst ihrer früheren Bestimmung wieder zuzuführen" sind.

Nach Art. 5 Satz 1 sollen Baudenkmäler, soweit realisierbar, ihrer ursprünglichen Zweckbestimmung entsprechend genutzt werden. Ist das nicht mehr der Fall, so ist durch die Eigentümer oder die dinglich oder obligatorisch zur Nutzung Berechtigten eine der ursprünglichen gleiche oder gleichwertige Nutzung anzustreben (Satz 2). Ist dies nicht möglich, so soll gemäß Satz 3 die Nutzung gewählt werden, die eine möglichst weitgehende Substanzerhaltung auf Dauer ermöglicht. Bei verschiedenen Nutzungsmöglichkeiten soll die gewählt werden, die das Baudenkmal und sein Zubehör am wenigsten beeinträchtigt (Satz 4). Diese nachgiebig formulierten Sätze verraten schon, daß der Gesetzgeber nicht damit rechnet, das Postulat des Art. 5 Satz 1 in jeder Hinsicht durchsetzen zu können.

Bei Art. 5 handelt es sich bei Satz 1 bis 4 um "Sollbestimmungen". Das heißt, daß dem Staat bei der Durchsetzung dieser Vorschriften ein Ermessen eingeräumt wird, allerdings in seiner schwächsten Form⁽⁷⁹³⁾, nämlich nur bei Vorliegen eines atypischen Ausnahmefalls. Nur soweit tatsächliche oder rechtliche Hindernisse entgegenstehen oder besondere Gründe für das Abweichen von der Regel vorliegen, darf eine Ausnahme gemacht werden. Besondere Gründe können in der wirtschaftlichen Unmöglichkeit oder in der Unzumutbarkeit aus sonstigen Gründen liegen. In typischen Fällen aber soll die Behörde auf der Regelvorschrift bestehen, um keinen Berufungsfall zu schaffen⁽⁷⁹⁴⁾. Jedoch ist dabei nicht allzu puristisch zu verfahren; denn oft ist auf lange Sicht eine

9303 a 94, zit. in Mang-Simon, Anm. 18 zu Art. 11.

(792) Dvorák, Katechismus der Denkmalpflege, S. 39; Schiedermaier in Baumeister 1975. S. 109; Heckel, S. 51; Clemen, Deutsche Kunst und Denkmalpflege, S. 3f.; Dehio, Denkmalschutz und Denkmalpflege, S. 268; VG München v. 5.11.1973, Nr.M 1532/72; vgl. auch oben.

(793) Wolff-Bachof I, S. 196.

(794) BVerwG vom 8.9.1972, BVerwGE, S. 323; BVerfG v. 24. Juli 1963, BVerfGE 17,

Modernisierung und eine dementsprechende zeitgemäße und rentierliche Nutzung der beste Weg, um ein Baudenkmal zu erhalten. Machen die Behörden von ihrem Ermessen Gebrauch, so haben sie das in der Weise zu tun, die das Gebot des Art. 141 BV am ehesten erfüllen kann. Dabei haben sie durch Rat und Tat die Eigentümer und Besitzer zu unterstützen; dies kann insbesondere auch dadurch geschehen, daß gemäß Art. 88 BayBO Befreiungen von zwingenden baurechtlichen Vorschriften gewährt werden⁽⁷⁹⁵⁾. Jedoch kommt auch finanzielle Unterstützung in Frage. Liegen die Voraussetzungen des Art. 4 Abs. 2 DSchG vor, so können die Eigentümer oder sonst dinglich oder obligatorisch zur Nutzung Berechtigten gemäß Art. 5 Satz 6 zur Durchführung einer bestimmten Nutzungsart verpflichtet werden; gegebenenfalls können sie auch zur Duldung einer bestimmten Nutzungsart verpflichtet werden⁽⁷⁹⁶⁾. Das Vorgehen nach Art. 5 Satz 6 DSchG kann enteignende Wirkung haben.

Ob ein Baudenkmal einer substanzerhaltenden Nutzung zugeführt werden kann, ist aber nicht nur eine Frage des Nutzungsgebots nach Art. 5; vielmehr sind die Voraussetzungen für eine sinnvolle denkmalpflegerische Benutzung schon bei der Bauleitplanung zu schaffen.

Indirekt dienen auch die sogenannten Zweckentfremdungsverordnungen dem Denkmalschutz⁽⁷⁹⁸⁾; indem die gewerbliche Nutzung bisher Wohnungszwecken dienender Gebäude untersagt wird, kann die Entvölkerung der Innenstädte und somit die Zerstörung ihrer gewachsenen Struktur und Funktion verhindert werden. Zielrichtung der Verordnungen ist aber gemäß dem ermächtigenden sog. Mietrechtsverbesserungsgesetz⁽⁷⁹⁹⁾

S. 1, S. 24; BVerwG v. 2.12.1959, DVBl. 1960, S. 252; OVG Berlin v. 14.2.1969, NJW 1970, S. 110; VGH Baden-Württemberg, DÖV 1968, S. 422; Wolff-Bachof I a.a.O.; Eberl, Anm. 2f. zu Art. 5.

(795) Etwa Art. 16, Art. 20 bis 49, Art. 64 BayBO; dazu Schleich-Rupf, Denkmalschutz in der Bewährung in BayVBbl. 1975, S. 442.

(796) Vgl. oben; Eberl, Anm. 8f. zu Art. 5.

(798) Erste Verordnung über das Verbot der Zweckentfremdung von Wohnraum v. 23. Dez. 1971, GVBl., S. 478; Zweite Verordnung über das Verbot der Zweckentfremdung von Wohnraum v. 27.3.1972, GVBl. S. 87; dazu VO v. 15.10.1974, GVBl. S. 560. Ermächtigungsgrundlage Art. 6 § 1 Abs. 1 des Mietrechtsverbesserungsgesetzes; die Argumentation des Urteils des BayVGh vom 30.3.1976, BayVBbl. 1976, S. 400, überzeugt nicht. Daß mit dem Abbruch eines Gebäudes das Objekt als Bestimmungsgrund des Zweckes beseitigt wird, somit Abbruch keine Zweckentfremdung im Sinne des Gesetzes ist, ist sophistisch. Es ist zu erwarten, daß das BVerwG das Urteil aufheben wird, zumal es BVerfG vom 4.2.1975, BVerfGE 38, S. 348 widerspricht.

(799) Gesetz zur Verbesserung des Mietrechts und zur Begrenzung des Mietanstiegs sowie zur Regelung von Ingenieur- und Architektenleistungen vom 4. Nov. 1971, BGBl. I, S. 1745.

(Art. 6 § 1 Abs. 1) ausschließlich die Versorgung der Bevölkerung mit ausreichendem Wohnraum. Bei Versagung der Genehmigung dürfen also nicht Erwägungen des Denkmalschutzes zugrunde gelegt werden; nicht richtig ist es, die Zweckentfremdungsverordnung, die auf Grund eines Bundesgesetzes ergangen ist, am Maßstab des Art. 5 DSchG auszulegen. Vielmehr haben die in Art. 6 genannten Ziele des (Bundes-)Mietrechtsverbesserungsgesetzes Vorrang vor dem (Landes-)Denkmalschutzgesetz⁽⁸⁰⁰⁾. Jedoch können umgekehrt neben dem Bestandsschutz ausnahmsweise andere öffentliche Interessen ins Spiel kommen, etwa wenn ein historisch wertvolles Gebäude als reines Wohnhaus nicht mehr gehalten werden kann⁽⁸⁰¹⁾.

f) Veräußerung von Baudenkmalern

Der Gemeinde steht gemäß Art. 19 Abs. 1 Satz 1 DSchG beim Kauf von Grundstücken, auf denen sich Baudenkmalern befinden, ein Vorkaufsrecht zu; es ist nach dem Vorbild des Bundesbaugesetzes konstruiert^(801a). Die §§ 504 bis 509, § 510 Abs. 1, § 512, § 1098 Abs. 2 und die §§ 1099 bis 1102 BGB sind nach Art. 19 Abs. 2 anzuwenden. Das Vorkaufsrecht hat die Wirkung eines relativen Veräußerungsverbots im Sinn des § 135 BGB^(801b).

Voraussetzung für die Entstehung dieses Vorkaufsrechts ist jedoch die Eintragung in die Denkmalliste. Die Eintragung ist dann - wie bereits ausgeführt - rechtlich als Verwaltungsakt zu betrachten; soll ein Vorkaufsrecht begründet werden, so ist beim Erlass dieses belastenden Verwaltungsaktes rechtzeitig rechtliches Gehör zu gewähren und dann der Bescheid dem Betroffenen bekanntzugeben⁽⁸⁰²⁾. Das entstehende Vorkaufsrecht ist, ohne daß es ins Grundbuch eingetragen werden muß

(Abs. 3 Satz 1) seiner Rechtsnatur nach dinglich und geht allen anderen Vorkaufsrechten im Range vor. Die Ausübung des Vorkaufsrechts ist gemäß Art. 19 Abs. 1 Satz 3 ausgeschlossen, wenn das Grundstück an Ehegatten, Verschwägernte und Verwandte in direkter, in Seitenlinie bis zum dritten Grad Verwandte veräußert werden soll⁽⁸⁰³⁾. Voraussetzung für die Ausübung ist der Abschluß eines wirksamen Kaufvertrages;

(800) So aber Schleich-Rupf, Denkmalschutz in der Bewährung in BayVB1. 1975, S.443; BVerwG vom 20.6.1969 in: Entscheidungssammlung für das gesamte Miet- und Wohnungsrecht von Hugo Glaser und Wolfgang Ullrich, Loseblattsammlung - 4 E Nr. 47 und BVerwG v. 19.12.1963 a.a.O. - 4 E Nr. 97.

(801) BVerfG v. 4.2.1975, BVerfGE 38, S. 348f., 362.

(801a) §§ 24f.; vgl. Eberl, Anm. 2 zu Art. 19.

(801b) Palandt, Anm. 2 zu § 514.

(802) S. oben; Eyermann-Fröhler, Anm. 13 zu § 108; Maunz-Dürig-Herzog, Anm. 92f. zu Art. 103.

nicht ausreichend sind Tauschvertrag, Schenkung, Verkauf im Wege der Zwangsvollstreckung oder im Rahmen des Konkursverfahrens, und Auseinandersetzung innerhalb einer Eigentümergeinschaft⁽⁸⁰⁴⁾.

Der Verpflichtete hat der vorkaufsberechtigten Gemeinde den Inhalt des Kaufvertrages unverzüglich und ausdrücklich mitzuteilen; in der Regel wird der beurkundende Notar mit der Mitteilung beauftragt. Nach § 510 Abs. 1 BGB wird die Mitteilung durch die des Vertragsgegners ersetzt. Durch Vertragsauflösung nach Ausübung des Vorkaufsrechts wird der Vorkaufsfall nicht beseitigt⁽⁸⁰⁵⁾. Das Vorkaufsrecht kann nur durch Erlaßvertrag nach § 397 BGB zwischen der Gemeinde und dem Verkäufer zum Erlöschen gelangen⁽⁸⁰⁶⁾.

Es darf gemäß Art. 19 Abs. 1 Satz 2 DSchG dann ausgeübt werden, wenn das Wohl der Allgemeinheit dies rechtfertigt; dem Wortlaut des Gesetzes nach ist dies insbesondere der Fall, wenn dadurch die dauernde Erhaltung eines Baudenkmals ermöglicht werden soll. Jedoch kann auch aus anderen Erwägungen der Denkmalpflege das Vorkaufsrecht geltend gemacht werden, gehört doch der Denkmalschutz unstreitig zum Wohle der Gemeinschaft⁽⁸⁰⁷⁾. Trotzdem muß das Wohl der Allgemeinheit durch die Abwägung der im Einzelfall miteinander in Widerstreit stehenden privaten und öffentlichen Interessen im Ergebnis ein qualifiziertes, sachlich objektiv öffentliches Interesse darstellen und ist insofern ein nachprüfbarer unbestimmter Rechtsbegriff⁽⁸⁰⁸⁾. Für die Entscheidung, ob das Vorkaufsrecht ausgeübt werden soll, ist in kleinen und mittleren Gemeinden eine Beschlußfassung der Gemeindevertretung nötig; bei einer Großstadt gehört sie zu den laufenden Geschäften⁽⁸⁰⁹⁾. Vorher ist jedoch das Landesamt für Denkmalpflege zu hören (Absatz 1 Satz 2). Gemäß § 505 Abs. 1 Satz 2 BGB bedarf die Erklärung der Ausübung nicht der Form des § 313 BGB; jedoch ist nach Art. 38 Abs. 2 GO die Schriftform zu wahren. Nach Maßgabe des Art. 19

(803) S. § 1589 Abs. 1 Satz 2 u. 3 BGB; vgl. § 24 Abs. 3 BBauG.

(804) Heitzer-Oestreicher, Anm. 3a zu Art. 24; Ernst-Zinkahn-Bielenberg, Anm. 8f. zu Art. 24.

(805) RG v. 7.7.1927, RGZ 118, S. 5.

(806) Form: Art. 38 Abs. 2 GO; Heitzer-Oestreicher, Anm. 3b zu Art. 24; Ernst-Zinkahn-Bielenberg, Anm. 24 zu Art. 24; Palandt, Anm. 3 zu § 504.

(807) Zoller, S. 123, S. 119; OVG Lüneburg vom 9.10.1952, DVBl. 1953, S. 317; Heitzer-Oestreicher, Anm. 2b zu Art. 24; vgl. oben.

(808) Vgl. Art. 24 Abs. 2 BBauG; Ernst-Zinkahn-Bielenberg, Anm. 25 zu Art. 24; Heitzer-Oestreicher, Anm. 2b zu Art. 24; s. oben.

(809) BGH v. 25.10.1961, DVBl. 1962, S. 62; Mang-Simon, Anm. 39 zu Art. 24.

Abs. 4 kann das Verkaufsrecht auch zugunsten einer anderen juristischen Person des öffentlichen oder des Privatrechts ausgeübt werden.

Umstritten ist die Rechtsnatur des Vorkaufsrechts. Nach ständiger Rechtsprechung des BGH ist die Ausübung des gemeindlichen Verkaufsrechts eine privatrechtliche Willenserklärung⁽⁸¹⁰⁾. Dies wird damit begründet, daß der Gesetzgeber das Vorkaufsrecht nicht öffentlich-rechtlich ausgestaltet habe. Nach überwiegender Ansicht in der Lehre handelt es sich aber bei der Ausübung des Verkaufsrechts um einen privatrechtsgestaltenden Verwaltungsakt⁽⁸¹¹⁾. Dem ist zuzustimmen: Das gesetzliche Vorkaufsrecht ist den Gemeinden auf Grund öffentlich-rechtlicher Vorschriften zur Erfüllung öffentlich-rechtlicher Aufgaben verliehen. Aus der den betroffenen Bürgern belastenden Eingriffsnatur der Erklärung über die Ausübung des Verkaufsrechts ergibt sich, daß diese eine mit obrigkeitlicher Autorität vorgenommene verbindliche Regelung des Einzelfalls ist, die nur als Verwaltungsakt gewertet werden kann. Die Erklärung ist nach § 42 VwGO anzufechten; dagegen haben die ordentlichen Gerichte über die Rechtsstreitigkeiten aus dem durch die Ausübungserklärung begründeten Kaufvertrag zu entscheiden, da sich das durch den Verwaltungsakt begründete Rechtsverhältnis zwischen Veräußerer und Gemeinde nach den Vorschriften des BGB beurteilt⁽⁸¹²⁾. Dieses Ergebnis ist auch sachgerecht, da sonst die Verwaltungsgerichte über die Eintragung in die Denkmalliste als Verwaltungsakt, über die Ausübung des Vorkaufsrechts, welches dasselbe Objekt betrifft und unter denselben Gesichtspunkten zu werten ist, die ordentlichen Gerichte zu urteilen hätten. Diese Materie ist aber eindeutig

(810) BGH v. 21.11.1961, DVBl. 1962, S. 272; BGH v. 26.1.1973, NJW 1973, S. 1278; auch BVerwG v. 18.9.1958, DVBl. 1958, S. 863; Soergel-Siebert, Anm. 12 zu § 1094; Palandt, Anm. 1 zu § 505; Heitzer-Oestreicher, Anm. 7 zu Art. 24; Nach Forsthoff handelt es sich sowohl um eine bürgerlich-rechtliche Willenserklärung als auch eine hoheitliche Entscheidung, S. 197.

(811) S. Ernst-Zinkahn-Bielenberg, Anm. 63 zu Art. 24 mit weiteren Nachweisen; Wolff-Bachof I, S. 390 mit weiteren Nachweisen; Eyermann-Fröhler, Anm. 46a zu § 42; Redeker-von Oertzen, Anm. 43 zu § 42; Mang, Staatsrecht, S. 584; Heinrich Clasen, Das Vorkaufsrecht und das Grunderwerbsrecht der Gemeinde nach dem Städtebauförderungsgesetz; in: NJW 1973, S. 1905; OVG Münster v. 13.12.1967, DVBl. 1968, S. 525 und v. 7.12.1971, NJW 1972, S. 1436; BayObLG v. 2.9.1966, NJW 1967, S. 113; vgl. BayVG v. 11.10.1968, BayVBl. 1969, S. 68; a.A. Eberl, Anm. 23 zu Art. 19.

(812) OVG Münster v. 13.12.1967, OVB1. 1968, S. 525; OVG Münster v. 16.11.1961, NJW 1962, S. 653; Günther Schmidt, Bodenverkehrsgenehmigung und Vorkaufsrecht, in BayVBl. 1973, S. 337 (Anm. 79).

dem öffentlichen Recht zuzuordnen. Geht man von einem Verwaltungsakt aus, trägt zwar der Bürger das Prozeßrisiko; dies wird aber ausgeglichen durch die Möglichkeit des Widerspruchsverfahrens und durch die Untersuchungsmaxime im Verwaltungsprozeß, die für den Bürger günstiger ist als die Beibringungsmaxime des Zivilprozesses.

Bei Ausübung des Vorkaufsrechts erlöschen gemäß Art. 19 Abs. 3 Satz 2 DSchG alle rechtsgeschäftlichen Vorkaufsrechte; darin liegt ein entschädigungspflichtiger Enteignungstatbestand⁽⁸¹³⁾. Entschädigung ist nach Art. 20 DSchG unter analoger Anwendung des § 28 BBauG zu leisten.

Historische Ausstattungsstücke, die nach Art. 1 Abs. 2 DSchG als Teil eines Baudenkmals geschützt sind, fallen auch unter das Vorkaufsrecht. Gemäß Art. 19 Abs. 5 DSchG müssen sie jedoch einzeln in die Denkmalliste eingetragen sein; anders als bei Baudenkmalern erlöschen beim Eigentumserwerb der Gemeinde die rechtsgeschäftlichen Vorkaufsrechte nicht. Auch sind hier die §§ 1098 Abs. 2, 1099ff. BGB nicht anwendbar.

g) Bodenverkehrsgenehmigung

In bestimmten Fällen bedarf die Teilung eines Grundstücks der Bodenverkehrsgenehmigung nach §§ 19f. BBauG. Diese Bodenverkehrsgenehmigung dient unter anderem dem öffentlichen Interesse an der rechtzeitigen Überwachung von Grundstücksvorgängen, die sich auf die städtebauliche Entwicklung auswirken können⁽⁸¹⁴⁾. Bereits im Rahmen dieses Genehmigungsverfahrens sind Rücksichten auf die Belange des Denkmalschutzes zu nehmen; dies ist wichtig in Hinblick auf die Bindungswirkung des § 21 Abs. 1 BBauG. Denn wenn die Bodenverkehrsgenehmigung versagt wird, darf eine Baugenehmigung nicht aus den in § 20 Abs. 1 BBauG angeführten Gründen versagt werden. Ist also die Teilung - im Falle des § 19 Abs. 2 Ziff. 1 auch die Auflassung oder die Bestellung eines Erbbaurechts im Außenbereich - mit einer geordneten städtebauli-

(813) Vgl. § 24 Abs. 5 Satz 2 und § 28 BBauG; Ernst-Zinkahn-Bielenberg, Anm. 1 zu § 28; Eberl, Anm. 3 und 18 zu Art. 19 u. Anm. 13 qu zu Art. 20.

(814) Günther Schmidt, Bodenverkehrsgenehmigung und Vorkaufsrecht, S. 337; Ernst-Zinkahn-Bielenberg, Anm. 7 zu § 19; Mang, Staatsrecht, S. 582.

chen Entwicklung unter dem Gesichtspunkt der Erhaltung von Baudenkmalern nicht vereinbar, so ist die Genehmigung zu versagen.

Das gilt sowohl für den Fall, daß Baudenkmal^{er} direkt von dem Rechtsgang betroffen werden als auch dann, wenn das betroffene Baugrundstück im Wirkungsbereich eines Baudenkmal^s liegt. Entscheidend ist, ob analog Art. 6 Abs. 2 DSchG gewichtige Gründe des Denkmalschutzes für die unveränderte Beibehaltung des bisherigen Zustandes sprechen. Erscheint die Erhaltung eines Baudenkmal^s durch die Teilung gefährdet, so ist auch das Landesamt für Denkmalpflege zu beteiligen⁽⁸¹⁵⁾. Zuständig für die Erteilung der Genehmigung ist die Baugenehmigungsbehörde; soweit diese nicht identisch mit der Gemeinde ist, ist gemäß § 19 Abs. 4 BBauG mit dieser Einvernehmen herzustellen. Die Gemeinde hat bei Erteilung der Bodenverkehrsgenehmigung bzw. bei der Erklärung des Einvernehmens gemäß Art. 3 Abs. 2 DSchG auf die Belange des Denkmalschutzes, insbesondere auf die Erhaltung von Ensembles nach Maßgabe des Art. 141 Abs. 1 und 2 BV angemessen Rücksicht zu nehmen.

h) Schutz nach sonstigen Vorschriften

Nach § 16 Ziff. 1.a des Landbeschaffungsgesetzes⁽⁸¹⁶⁾ dürfen Grundstücke nicht enteignet werden, auf denen sich unter Denkmalschutz stehende Baudenkmale befinden.

Zur Bewahrung der aus dem Fideikomißverband gelösten Baudenkmal^{er}^(816a) können die Fideikomißgerichte (Oberlandesgerichte)^(816b) nach § 6 Abs. 1 und § 7 Abs. 1 des Gesetzes über das Erlöschen der Familienfideikomisse und sonstiger gebundener Vermögen^(816c) ex officio umfangreiche Schutzmaßnahmen treffen; insbesondere wurden zu diesem Zweck Stiftungen errichtet. Nach § 7 Abs. 1 und § 11 Abs. 6 der Durchführungsverordnung⁽⁸¹⁷⁾ sind die Gerichte zur Anhörung der Denkmalschutzämter verpflichtet. Zeitbedingt haben diese Vorschriften heute keine allzu große Bedeutung mehr⁽⁸¹⁸⁾.

(815) Vollzugsbekanntmachung Ziff. A. I. 3 (Anm. (638)).

(816) Gesetz über die Landbeschaffung für Aufgaben der Verteidigung vom 23.2.1957, BGBl. I, S. 134.

(816a) Durch das Gesetz über die Aufhebung der Familienfideikomisse vom 28.1.1919, BayBS III, S. 118.

(816b) § 2 des Gesetzes über die Zuständigkeit und das Verfahren in Fideikomiß- u. Stiftungssachen vom 22.10.1948, BayBS III, S. 124.

(816c) Vom 6.7.1938, RGBl. I, S. 825; dazu Gesetz zur Änderung von Vorschriften des Fideikomiß- und Stiftungsrechts vom 28.12.1950 BGBl. I, S. 820.

4. Bodendenkmäler

a) Begriff

Im Boden verborgene Gegenstände, die denkmalwürdig im Sinn des Art. 1 Abs. 1 DSchG, bedürfen eines spezifischen Schutzes. An ihnen besteht in erster Linie ein wissenschaftliches Interesse, da sie Aufschluß über vergangene Menschheitsepochen geben können. Schon relativ früh wurde zwischen Bau- und Bodendenkmälen unterschieden; der Grund für die Unterteilung liegt darin, daß für die Baudenkmalpflege von jeher nicht nur wissenschaftliche, sondern auch ästhetische und städtebauliche Erwägungen maßgebend waren. So fanden sich früher auch die wesentlichen denkmalschützenden Vorschriften im Baurecht. Im Gegensatz dazu liegt das öffentliche Interesse an dem Schutz der Bodendenkmäler vor allem in der Möglichkeit der wissenschaftlichen Erfassung und Auswertung; diese kann nur durch einen Fachmann durchgeführt werden⁽⁸¹⁹⁾.

Der Begriff des Bodendenkmals ergibt sich aus Art. 1 Abs. 4 DSchG: "Bodendenkmäler sind bewegliche und unbewegliche Denkmäler, die sich im Boden befinden oder befanden und in der Regel aus vor- oder frühgeschichtlicher Zeit stammen".

Zunächst also muß die Denkmaleigenschaft nach Art. 1 Abs. 1 erfüllt sein. Paläontologische und paläanthropologische Reste und sonstige unbearbeitete Gegenstände von kulturhistorischer Bedeutung sind also keine Bodendenkmäler, da sie nicht von Menschen geschaffen sind. Es genügt aber, wenn die Gegenstände bearbeitet oder umgebildet sind. So kann auch ein vorgeschichtliches Grab als Gesamtanlage geschützt sein. Das Denkmalschutzgesetz definiert also enger als der bisher einschlägige Art. 19 Abs. 1 LStVG, in dessen Schutzbereich etwa auch Skelette aus vorgeschichtlicher Zeit fielen⁽⁸²⁰⁾. Diese Lösung entspricht zwar der begrifflichen Systematik des Denkmalschutzgesetzes; trotzdem ist eine für paläontologische und anthropologische Forschung bedenkliche Lücke

(817) Durchführungs- und Ergänzungsverordnung vom 20.3.1939, RGBl. I, S. 509.

(818) Ausführlich Koehler-Heinemann, Das Erlöschen der Familienfideikomisse und sonstiger gebundener Vermögen, S. 231f.

(819) Dörge, S. 67f.; vgl. dazu Gesetz zu dem Europäischen Übereinkommen vom 6. Mai 1969 zum Schutz archäologischen Kulturguts v. 17.10.1974, BGBl. II, S. 1285, welches bisher keine allzu große Bedeutung erlangt hat.

(820) Käüb-Rösch, Anm. 2 zu Art. 19; a.A. Zoller, S. 85; nach Dörge fallen unter den Begriff auch nicht von Menschenhand geschaffene und bearbeitete Gegenstände, so auch Adriani, S. 89.

entstanden, die auch durch Art. 9 des Naturschutzgesetzes⁽⁸²¹⁾ nicht geschlossen wird.

Geschützt werden bewegliche und unbewegliche Sachen, die sich im Boden befinden oder befanden. Soweit Gebäudereste über das Niveau des Erdbodens herausragen, können sie zwar ein Baudenkmal nach Art. 1 Abs. 2 DSchG, aber kein Bodendenkmal darstellen⁽⁸²²⁾. Bodendenkmäler verlieren ihre Eigenschaft nicht, wenn sie zufällig - nicht nur infolge menschlicher Tätigkeit, sondern auch durch Naturereignisse, etwa einen Erdbeben - oder absichtlich ausgegraben oder freigelegt worden sind; das folgt aus dem Präteritum "befanden" in Art. 1 Abs. 4 DSchG. Sind jedoch die Gegenstände wissenschaftlich ausgewertet - wie es in Art. 9 DSchG vorgesehen ist - und somit der Schutzzweck der Art. 7f. DSchG erfüllt, so verlieren die Gegenstände ihre Eigenschaft als Bodendenkmäler. Dies ergibt sich aus der teleologischen Auslegung des Gesetzes, insbesondere aus Art. 8 Abs. 4 und Abs. 5 sowie Art. 9 DSchG. Sie können jedoch dann, je nachdem, ob es sich um bewegliche oder unbewegliche Gegenstände handelt, bewegliche oder Baudenkmäler darstellen. Jedoch stehen Baudenkmäler weiter unter dem Schutz des Gesetzes, wenn die in Art. 8 Abs. 2 genannten Bedingungen erfüllt sind, denn auch dann ist noch die Auswertung von Funden möglich.

Nicht nur vor- und frühgeschichtliche, sondern auch später entstandene Sachen können Bodendenkmäler darstellen; dies ist von Bedeutung für die Archäologie des Mittelalters⁽⁸²³⁾. Die Bodendenkmäler sollen gemäß Art. 2 Abs. 1 nachrichtlich in die Denkmalliste aufgenommen werden. Da nur diejenigen eingetragen werden, die sich im Zeitpunkt der Eintragung noch im Boden befinden, wird naturgemäß nur ein kleiner Teil von der Eintragung betroffen^(823a).

(821) Gesetz über den Schutz der Natur, die Pflege der Landschaft und die Erholung in der freien Natur (Bayerisches Naturschutzgesetz - BayNatSchG) vom 27. Juli 1973, GVBl. S. 437.

(822) Ziff. II. des Schreibens des Staatsministeriums für Unterricht und Kultus, Amtsblatt für die Evangelisch-Lutherische Kirche in Bayern, 1974, S. 256; Eberl, Anm. 36 zu Art. 1.

(823) Beispielsweise Ausgrabung der Klosteranlage in Scharnitz.

(823a) Vgl. Eberl, Anm. 6 zu Art. 2.

b) Erlaubnispflicht bei Grabungen und Erdarbeiten

Gemäß Art. 7 Abs. 1 DSchG bedarf der Erlaubnis, wer auf einem Grundstück, auf dem sich Bodendenkmäler befinden oder den Umständen nach vermutet werden müssen, nach Bodendenkmälern graben oder sonstige Erdarbeiten durchführen will.

Da die tatsächliche Kenntnis des Vorhandenseins von Bodendenkmälern zum einen naturgemäß meist nicht möglich, zum anderen schwer nachweisbar ist, führt der Gesetzgeber wie im § 259 a.F. StGB eine fingierte Kenntnis ein. Nicht nur, wer weiß oder vermutet, sondern auch, wer den Umständen nach annehmen muß, daß sich in dem Grundstück Bodendenkmäler befinden, muß die Erlaubnis einholen; dies bedeutet aber keine Ausdehnung auf bloße Fahrlässigkeit. Vielmehr ist hier eine gesetzliche Beweisregel in dem Sinn anzunehmen, daß von Kenntnis dann auszugehen ist, wenn sich die Überzeugung des Vorhandenseins von Bodendenkmälern dem Betroffenen aufdrängt; um welche Art von Bodendenkmälern es sich dabei handelt oder handeln könnte, spielt dabei keine Rolle. Diese Präsumtion ist jederzeit widerlegbar⁽⁸²⁴⁾.

Die Erlaubnis einholen muß der Unternehmer, also nicht der unselbständige Arbeiter, sondern derjenige, der die erlaubnispflichtige Handlung auf eigene Rechnung und Gefahr vornehmen will, d.h., wer die Arbeit veranlaßt⁽⁸²⁵⁾.

Die Erlaubnis kann nur versagt oder unter Auflagen und Bedingungen erteilt werden, soweit dies zum Schutz eines Bodendenkmals erforderlich ist (Art. 7 Abs. 1 Satz 2). Ist dies nicht der Fall, besteht ein Rechtsanspruch auf die Erteilung der Erlaubnis, der notfalls durch Verpflichtungsklage geltend gemacht werden kann⁽⁸²⁶⁾. Soweit eine Erlaubnis unter Auflagen oder Bedingungen zum Schutz des Denkmals ausreichend ist, darf sie nicht versagt werden. Ob die Erlaubnis versagt oder nur unter Auflagen und Bedingungen erteilt wird, liegt, wenn und soweit es zum Schutz eines Bodendenkmals erforderlich ist, im Ermessen der zuständigen Behörde; bisher stand in diesem Fall gemäß dem früheren Art. 19 Abs. 3 LStVG der Behörde kein Ermessen zu.

(824) S. Schöнке-Schröder, Anm. 50f. zu § 259 mit zahlreichen weiteren Nachweisen; vgl. RGSt 55, S. 204.

(825) Kääb-Rösch, Anm. 10 zu Art. 19.

(826) Es handelt sich hier um eine sogenannte "gebundene Erlaubnis"; vgl. Kääb-Rösch, Anm. 12 zu Art. 19; Eberl, Anm. 6 zu Art. 7; Wolff-Bachof I, S. 404.

Richtlinie für die Entscheidung ist Art. 141 Abs. 1 Satz 1 BV. Für Ausgrabungen, durch die Bodendenkmäler betroffen werden können, darf eine Baugenehmigung erst erteilt werden, wenn für das Vorhaben eine nach Art. 7 Abs. 1 erforderliche Erlaubnis erteilt wurde (Art. 91 Abs. 1 BayBO) ⁽⁸²⁷⁾.

Durch Art. 7 Abs. 2 werden die Bezirke ermächtigt, bestimmte Grundstücke, in oder auf denen Bodendenkmäler zu vermuten sind, durch Verordnung nach Art. 48f. LStVG zu Grabungsschutzgebieten zu erklären, die (Abs. 2 Satz 3) im Flächennutzungsplan kenntlich zu machen sind. In diesem Gebiet bedürfen alle Arbeiten - also nicht nur Grabungen und Erdarbeiten, sondern etwa auch das Befahren mit schweren Fahrzeugen oder Feldarbeiten -, die Bodendenkmäler gefährden können, der vorherigen Erlaubnis ⁽⁸²⁸⁾. Vor Erlass einer solchen Bezirksverordnung ist zweckmäßigerweise das Landesamt für Denkmalpflege zu hören. Die Erlaubnis nach Abs. 1 und Abs. 2 wird nicht durch die Baugenehmigung ersetzt. Eine Erlaubnis muß nicht eingeholt werden, soweit das Landesamt für Denkmalpflege die Grabung selbst vornimmt oder veranlaßt hat oder dabei mitwirkt (Art. 7 Abs. 3).

Wer in der Nähe von Baudenkmalern, die ganz oder zum Teil über der Erdoberfläche erkennbar sind, Anlagen errichten, verändern oder beseitigen will, bedarf der Erlaubnis, wobei Art. 6 Abs. 2 Satz 2, Abs. 3 und 4 entsprechend anzuwenden sind; das bedeutet insbesondere, daß diese Erlaubnis durch die Baugenehmigung ersetzt werden kann. Ansonsten richtet sich das Erlaubnisverfahren nach Art. 15 Abs. 1 und 2 DSchG ⁽⁸²⁹⁾.

Bei grob fahrlässiger oder vorsätzlicher Zerstörung oder Beschädigung eines Bodendenkmals kann die Untere Denkmalschutzbehörde Wiedergutmachung des angerichteten Schadens verlangen (Art. 15 Abs. 4). Wurde die erforderliche Erlaubnis nicht eingeholt, kann gemäß Art. 15 Abs. 3 die Wiederherstellung des ursprünglichen Zustands oder die Instandsetzung verlangt werden.

Wenn durch das Landesamt für Denkmalpflege ein besonderes öffentliches

(827) Ziff. A. I. 2. g. der Vollzugsbekanntmachung (Anm. (638)).

(828) Vgl. Eberl, Anm. 8 zu Art. 7; entgegen Eberl stellen Sprengungen Erdarbeiten dar, fallen also bereits unter Art. 7 Abs. 1.

(829) S. oben.

Interesse an der Durchführung einer Grabung festgestellt wird, so kann gemäß Art. 7 Abs. 5 Satz 1 der Eigentümer eines Grundstücks verpflichtet werden, die Grabung zuzulassen. Wer eine solche Grabung durchführen will, bedarf trotzdem zunächst der Erlaubnis nach Art. 7 Abs. 1 oder Abs. 2. Die Untere Denkmalschutzbehörde kann zugleich mit der Erlaubnis die Verpflichtung nach Art. 7 Abs. 5 aussprechen. Einer solchen Verpflichtung, die durch einen Verwaltungsakt ausgesprochen wird, bedarf es auch dann, wenn die Grabung gemäß Art. 7 Abs. 3 genehmigungsfrei ist⁽⁸³⁰⁾. Nach Art. 7 Abs. 5 Satz 2 hat der Inhaber einer solchen Grabungsgenehmigung den dem Eigentümer entstehenden Schaden zu ersetzen. Die Entscheidung der Unteren Denkmalschutzbehörde muß auch einen Ausspruch über die Entschädigungspflicht enthalten⁽⁸³⁰⁾.

c) Anzeige- und Belassungspflicht bei Funden

Von den Vorbehalten des Art. 73 EGBGB (landesrechtliches Schatzregal) und Art. 109 EGBGB (Ablieferungspflicht an öffentliche Behörden gegen Wertersatz) hat Bayern keinen Gebrauch gemacht. So regelt sich der Eigentumserwerb an Bodendenkmälern nach § 984 BGB⁽⁸³¹⁾. Die wissenschaftliche Auswertung solcher Funde schützt und ermöglicht Art. 8 DSchG. Danach ist gemäß Abs. 1 beim Auffinden von Bodendenkmälern unverzüglich, d.h. ohne schuldhaftes Zögern (§ 121 Abs. 1 Satz 1 BGB) der zuständigen Unteren Denkmalschutzbehörde Anzeige zu machen. Der Begriff "Auffinden" ist gleichbedeutend mit "Entdecken" im Sinn des § 984 BGB. Zur Anzeige verpflichtet sind der Eigentümer und der Besitzer des Grundstücks, der Unternehmer und der Leiter der Arbeiten, die zu dem Fund geführt haben (Abs. 1 Satz 2), wobei die Anzeige eines der Verpflichteten die übrigen befreit (Abs. 1 Satz 3). Nimmt der Finder auf Grund eines Arbeitsverhältnisses an den Arbeiten, die zu dem Fund geführt haben, teil, so wird er durch Anzeige an den Unternehmer oder den Leiter der Arbeiten befreit (Abs. 1 Satz 4).

Nach Art. 8 Abs. 2 sind alle aufgefundenen Gegenstände - nicht nur die Bodendenkmäler selbst, sondern etwa auch menschliche oder tierische Überreste - und der Fundort bis zum Ablauf einer Woche nach Erstattung der Anzeige unverändert zu belassen. Wird der Vorschrift

(830) Vollzugsbekanntmachung Ziff. A. II. 2. (Anm. (638)).

(831) Käß-Rösch, Anm. 5 vor Art. 19.

(832) Zoller, S. 88.

des Art. 8 Abs. 2 nicht Folge geleistet, so kann die Untere Denkmalschutzbehörde nach Art. 15 Abs. 3 Wiederherstellung des ursprünglichen Zustandes verlangen. Diese Frist berechnet sich nach den §§ 186f. BGB. Die Belassungspflicht endet auch, wenn die Untere Denkmalschutzbehörde die Gegenstände vorher freigibt oder die Fortsetzung der Arbeiten gestattet⁽⁸³³⁾.

Die Anzeige- und Belassungspflicht gilt nicht, soweit das Landesamt für Denkmalpflege nach Maßgabe des Art. 8 Abs. 3 an den Arbeiten beteiligt ist. Gemäß Abs. 4 können die Eigentümer sowie die sonstigen dinglich Verfügungsberechtigten oder unmittelbaren Besitzer eines Grundstücks, auf dem Bodendenkmäler gefunden werden, verpflichtet werden, notwendige Maßnahmen zur sachgemäßen Bergung des Fundgegenstandes sowie zur Klärung der Fundumstände und zur Sicherung weiterer auf dem Grundstück vorhandener Bodendenkmäler zu dulden. Diese Verpflichtung wird durch einen Verwaltungsakt der Unteren Denkmalschutzbehörde ausgesprochen⁽⁸³⁴⁾.

Besteht die Gefahr des Abhandenkommens, so sind gemäß Art. 8 Abs. 5 aufgefundene Gegenstände dem Landesamt für Denkmalpflege oder einer Denkmalschutzbehörde unverzüglich zur Aufbewahrung zu übergeben. Wird der Verpflichtung nicht nachgekommen, so kann sie mittels Verwaltungsakt, vor der Unteren Denkmalschutzbehörde durchgesetzt werden.

d) Auswertung von Funden:

Zur wissenschaftlichen Auswertung von Bodendenkmälern können die Eigentümer, die dinglich Verfügungsberechtigten und die unmittelbaren Besitzer gemäß Art. 9 DSchG durch Verwaltungsakt verpflichtet werden, diese Denkmäler dem Landesamt für Denkmalpflege befristet zu überlassen. Der Verwaltungsakt ergeht durch die Untere Denkmalschutzbehörde auf Grund einer "Anregung" des Landesamts für Denkmalpflege⁽⁸³⁵⁾. Die Überlassung darf erst dann angeordnet werden, wenn die Auswertung möglich ist. Das Landesamt kann die Denkmäler nur solange beanspruchen, als dies für eine sachgemäße und gründliche Auswertung und Dokumentation nötig ist⁽⁸³⁶⁾.

(833) Eberl, Anm. 6 zu Art. 8.

(834) Eberl, Anm. 12 zu Art. 8.

(835) Ziff. A. II. 4 der Vollzugsbekanntmachung (Anm. (638)).

(836) Eberl, Anm. 3 zu Art. 9.

e) Vorkaufsrecht nach Art. 19 DSchG

Nach Maßgabe des Art. 19 Abs. 1 bis 4 steht den Gemeinden beim Kauf von Grundstücken, auf denen sich Bodendenkmäler befinden, die in die Denkmalliste eingetragen sind, ein Vorkaufsrecht zu. Dieses wird genauso gehandhabt wie das gleichgesetzte Vorkaufsrecht bei Denkmälern; insofern wird auf die diesbezüglichen Ausführungen verwiesen⁽⁸³⁷⁾. Ob das Vorkaufsrecht bei Bodendenkmälern zu Gunsten der Gemeinden sinnvoll ist, ist sehr fraglich; denn nur in den seltensten Fällen vertreten diese das bei solchen Denkmälern entscheidende wissenschaftliche Interesse.

f) Schutz nach anderen Gesetzen

Die Belange der Bodendenkmalpflege sind gemäß § 37 Abs. 2 des Flurbereinigungsgesetzes⁽⁸³⁸⁾ auch bei der Flurbereinigung zu wahren⁽⁸³⁹⁾. Ebenso ist bei Maßnahmen der Torfwirtschaft auf den Schutz der Bodendenkmäler Rücksicht zu nehmen; insbesondere sind die Vertretungen des Heimatschutzes und der Denkmalpflege rechtzeitig einzuvernehmen⁽⁸⁴⁰⁾. Da besonders oft bei Straßenbau aus Unkenntnis Bodendenkmäler zerstört werden, ist nach § 18 des Bundesfernstraßengesetzes⁽⁸⁴¹⁾ im Rahmen des Planungsfeststellungsverfahrens jedenfalls das Landesamt für Denkmalpflege zu hören⁽⁸⁴²⁾. Wie bei Baudenkmälern können in den Fällen des § 1 Abs. 1 Ziff. 3 und 5 des Landesbeschaffungsgesetzes⁽⁸⁴³⁾ (gemäß § 16 Ziff. 1a) Grundstücke, die unter Denkmalschutz gestellt sind, nicht enteignet werden; dies ist der Fall, sobald sich in dem Grundstück ein Bodendenkmal nach Art. 1 Abs. 1 und 4 DSchG befindet.

(837) S. oben 2. Teil II. 3.f).

(838) Flurbereinigungsgesetz vom 14.7.1953, BGBl. I, S. 591.

(839) Ritz-Wallenreiter, S. 280f.; Robert Steuer, Flurbereinigungsgesetz, S. 223; Zoller, S. 88.

(840) § 10 der Bekanntmachung, den Vollzug des Gesetzes über Torfwirtschaft betreffend vom 13.3.1920, BayBS IV, S. 363.

(841) In der Bekanntmachung vom 6.8.1961, BGBl. I, S. 1741; zum Planfeststellungsverfahren s. oben.

(842) Ungenügend der Erlass des Bundesministers für Verkehr betr. kulturhistorische Funde anlässlich des Baues von Bundesfernstraßen vom 4.9.1961, abgedruckt bei Hingst, S. 177; Zoller, S. 89.

(843) Gesetz über die Landbeschaffung für Aufgaben der Verteidigung (Landbeschaffungsgesetz) v. 23.2.1957, BGBl. I, S. 134.

5. Bewegliche Denkmäler

a) Die Regelungen im Denkmalschutzgesetz

aa) Begriff

Das "bewegliche Denkmal" wird im Gegensatz zum Bau- und zum Bodendenkmal in Art. 1 DSchG nicht eigens definiert. Daher sind alle beweglichen Sachen, die nach Art. 1 Abs. 1 qualifiziert sind, als bewegliche Denkmäler anzusehen, soweit sie nicht als historische Ausstattungstücke im Sinne des Art. 1 Abs. 2 Satz 1 Bestandteile eines Baudenkmals sind. Daneben kann ein bewegliches Denkmal zugleich ein Bodendenkmal im Sinne des Art. 1 Abs. 4 sein.

Die Bestimmungen des Denkmalschutzgesetzes gelten - wie sich aus Art. 3 Abs. 1 ergibt - für bewegliche Denkmäler nur, soweit sie gemäß Art. 2 Abs. 2 in die Denkmalliste eingetragen sind⁽⁸⁴⁵⁾⁽⁸⁴⁶⁾. Bezüglich der beweglichen Denkmäler hat also das Denkmalschutzgesetz ein System der Klassierung eingeführt: Geschützt wird, nur, was eingetragen ist.

bb) Veränderungsverbote

Wie Art. 6 für Baudenkmäler sieht Art. 10 Abs. 1 DSchG für eingetragene bewegliche Denkmäler einen Erlaubnisvorbehalt für Beseitigung, Veränderung oder Verbringung an einen anderen Ort vor. Unter Beseitigung ist die Zerstörung des Denkmals gemeint. Unter Veränderungen fallen alle Maßnahmen, die den bestehenden Zustand abändern, auch wenn dieser nicht der Originalzustand ist. Auch sehr geringfügige Veränderungen können schon den bei beweglichen Denkmälern sehr oft erhaltenen Originalzustand unwiderruflich beseitigen und bedürfen deshalb der vorhergehenden Erlaubnis. Unter den Erlaubnisvorbehalt fallen insbesondere auch wohlgemeinte Restaurierungsarbeiten.

Erlaubnispflichtig ist auch die Verbringung an einen anderen Ort, jedoch nur für Ortsveränderungen innerhalb Bayerns und von Bayern nach einem anderen Ort im Geltungsbereich des Grundgesetzes. Für die Ausfuhr beweglicher Denkmäler ins Ausland gilt in erster Linie das Gesetz zum Schutz deutschen Kulturgutes gegen Abwanderung⁽⁸⁴⁷⁾. Denn

(845) Auch sonst ist im DSchG nur von "eingetragenen beweglichen Denkmälern" die Rede, vgl. Art. 10 Abs. 1 u. 2, Art. 15 Abs. 4, Art. 18 Abs. 1, Art. 19 Abs. 4.

(846) S. dazu ausführlich oben, 2. Teil II. 2. c).

(847) Vom 6.8.1955, BGBl. I, S. 501; s. unten b).

insofern hat der Bund von dem ihm nach Art. 74 Nr. 5 GG zustehenden Gesetzgebungsrecht Gebrauch gemacht, so daß dem Freistaat Bayern gemäß Art. 72 Abs. 2 GG keine Gesetzgebungsbefugnis mehr zusteht⁽⁸⁴⁸⁾. Dies gilt, obwohl Zweckbestimmung des Art. 10 DSchG die sachgerechte Behandlung der Denkmäler ist, wogegen das Bundesgesetz die Abwanderung deutschen Kulturgutes verhindern soll. Denn sonst könnte durch die Versagung einer Erlaubnis nach Art. 10 Abs. 1 DSchG eine nach § 5 Abs. 1 ergangene Genehmigung des Bundesministers des Innern gegenstandslos gemacht werden, was im Hinblick auf Art. 31 GG nicht zulässig ist.

Trotzdem muß daneben auch eine Erlaubnis nach Art. 10 Abs. 1 DSchG eingeholt werden. Denn speziell bei einer nur vorübergehenden Verbringung ins Ausland, beispielsweise als Leihgabe für eine Ausstellung, ist es möglich, daß das bewegliche Denkmal unsachgemäß behandelt wird. Besteht diese Gefahr, so kann gemäß Art. 10 Abs. 1 eine Erlaubnis unter Auflagen erteilt werden, wenn und soweit dies zum Schutz des Denkmals notwendig ist. In die Gesetzgebungskompetenz des Bundes wird insoweit nicht eingegriffen, da hier weder eine diesbezügliche Regelung im Bundesgesetz erfolgt noch gemäß Art. 74 Nr. 5 GG erfolgen durfte⁽⁸⁴⁹⁾. Bei der Ausfuhr eines beweglichen Denkmals ins Ausland darf also in Hinblick auf die bundesgesetzliche Regelung die Erlaubnis nach Art. 10 Abs. 1 DSchG nicht versagt, wohl aber unter Auflage erteilt werden.

Schutzzweck des Art. 10 ist die sachgerechte und fachmännische Behandlung der beweglichen Denkmäler. Art. 10 Abs. 1 ist also kein allgemeines Veräußerungsverbot unter Erlaubnisvorbehalt zu entnehmen; er soll lediglich verhindern, daß die Substanz eines eingetragenen beweglichen Denkmals in ihrem Originalzustand bewahrt bleibt und nicht irgendwie gefährdet wird. Dies ist beispielsweise der Fall, wenn ein bewegliches Denkmal an einen Ort verbracht werden soll, an dem eine sachgemäße Aufbewahrung nicht gewährleistet ist.

Versagung oder Erlaubnis unter Auflagen oder Bedingungen ist nur möglich, soweit dies zum Schutz eines Denkmals möglich ist. Ist das nicht der Fall, so besteht ein Rechtsanspruch auf die Erteilung der Erlaubnis, der durch Verpflichtungsklage durchgesetzt werden kann⁽⁸⁵⁰⁾.

(848) Vgl. Eberl, Anm. 4 zu Art. 10.

(849) A.A. Eberl, a.a.O.

(850) Vgl. Anm. (826).

Dabei müssen nicht - wie nach Art. 6 Abs. 2 DSchG - gewichtige Gründe des Denkmalschutzes vorliegen. Dieser Begriff ist in Art. 10 Abs. 1 DSchG nicht eingeführt, da beim beweglichen Denkmal die Erhaltung des Originalzustandes dem Eigentümer in der Regel ohne weiteres zuzumuten ist, was beim Baudenkmal nicht der Fall ist⁽⁸⁵¹⁾. Nur ausnahmsweise - wenn etwa ein Verbringungsverbot eine Veräußerung unmöglich macht - kann ein entschädigungspflichtiger Eingriff mit enteignender Wirkung vorliegen. Das Erlaubnisverfahren richtet sich nach Art. 15 DSchG. Gegebenenfalls kann die Untere Denkmalschutzbehörde Wiederherstellung des ursprünglichen Zustandes gemäß Art. 15 Abs. 3 oder Wiedergutmachung im Falle des Art. 15 Abs. 4 verlangen⁽⁸⁵²⁾.

cc) Anzeigepflicht

Nach Art. 10 Abs. 2 ist die Veräußerung eines beweglichen Denkmals unverzüglich dem Landesamt für Denkmalpflege mitzuteilen. Zweck der Vorschrift ist es zum einen, die Fortschreibung der Denkmalliste zu ermöglichen, zum andern dient sie der Ausübung des Vorkaufsrechts nach Art. 19 Abs. 6 DSchG. Die Anzeige muß erst nach dem Verfügungsgeschäft erstattet werden, da das obligatorische Geschäft für sich gesehen noch keine Veräußerung darstellt⁽⁸⁵³⁾. Wird in Hinblick auf das Vorkaufsrecht bereits der obligatorische Vertrag angezeigt, so ist trotzdem auch der Vollzug des Vertrages anzuzeigen. Unverzüglich heißt "ohne schuldhaftes Zögern" (§ 121 Abs. 1 Satz 1 BGB). Zur Anzeige sind sowohl Veräußerer wie Erwerber verpflichtet⁽⁸⁵⁴⁾.

dd) Vorkaufsrecht

Nach Maßgabe des Art. 19 Abs. 6 DSchG steht dem Freistaat Bayern beim Kauf bzw. Verkauf von eingetragenen beweglichen Denkmälern ein Vorkaufsrecht zu, für das Art. 19 Abs. 1 entsprechend gilt⁽⁸⁵⁵⁾. Art. 19 Abs. 2 bis 5 sind hier nicht anwendbar.

(851) A.A. Eberl, Anm. 5 zu Art. 10. Daß auch im Fall des Art. 10 Abs. 1 gewichtige Gründe für die Versagung einer Erlaubnis oder für die Erteilung unter Auflagen oder Bedingungen vorliegen müssen, läßt sich dem Gesetz nicht entnehmen. Gegen eine solche Ansicht spricht gerade, daß der Gesetzgeber eine dem Art. 6 Abs. 2 entsprechende Formulierung in Art. 10 Abs. 1 nicht gebraucht.

(852) Vgl. oben, 2. Teil II. 3. b) cc) bbb).

(853) Zum Begriff der Veräußerung s. Staudinger, Anm. 74 zu Einl. vor § 104.

(854) Vgl. Eberl, Anm. 6 zu Art. 11. Daß die Anzeige durch einen Verpflichteten für die übrigen befreiend wirkt (wie in Art. 8 Abs. 1 Satz 3), ist dem Gesetz nicht zu entnehmen.

(855) Zu Art. 19 Abs. 1 vgl. oben 2. Teil II. 3. f).

b) Schutz gegen Abwanderung ins Ausland

In Art. 74 Nr. 5 gibt das Grundgesetz dem Bund die Befugnis, die Abwanderung von deutschem Kulturgut zu verhindern. Der Bund hat gemäß Art. 72 Abs. 2 GG seine Kompetenz durch das Gesetz zum Schutz deutschen Kulturgutes gegen Abwanderung ausgenutzt⁽⁸⁵⁶⁾(856a). Diesem Bundesgesetz liegt ebenfalls das System der Klassierung zugrunde: Der Schutz wird dadurch begründet, daß eine Eintragung in ein Verzeichnis stattfindet und die eingetragenen Werke nur mit besonderer Genehmigung ausgeführt werden dürfen.

Eingetragen werden nach § 1 Abs. 1 des Gesetzes "Kunstwerke und anderes Kulturgut - einschließlich Bibliotheksgut -, deren Abwanderung aus dem Geltungsbereich dieses Gesetzes einen wesentlichen Verlust für den deutschen Kulturbesitz bedeuten würde". Demnach gehören nicht nur Werke deutscher Künstler, sondern auch die von Ausländern geschaffenen zum deutschen Kulturbesitz⁽⁸⁵⁷⁾. Insofern konkretisiert das Gesetz die mißzuverstehende Formulierung in Art. 74 Nr. 5 GG. In das "Verzeichnis national wertvollen Kulturgutes" werden nur Werke von besonders hohem kulturellen Wert eingetragen, da nur deren Abwanderung einen wesentlichen Verlust für den deutschen Kulturbesitz bedeuten würde. Mit Rücksicht auf die Kulturhoheit der Länder blieb das Verfahren der Eintragung diesen überlassen.

Die Verzeichnisse werden bei den Kultusministerien - den obersten Landesbehörden - geführt (§ 2 und § 6). Die Eintragung kann gemäß § 3 Abs. 1 auf Antrag des Eigentümers oder von Amts wegen erfolgen; zur Wahrung eines gemeindeutschen Interesses ist auch der Bundesminister des Innern antragsberechtigt (§ 3 Abs. 2). Aus den Verzeichnissen der Länder wird ein "Gesamtverzeichnis national wertvollen Kulturgutes" gebildet, das vom Bundesminister des Innern geführt wird (§ 6 Abs. 2). Dieser entscheidet nach § 5 Abs. 1 i.V.m. § 1 Abs. 4 über die Genehmigung zur Ausfuhr von eingetragenen Kulturgut. Unter Ausfuhr ist hier die Verbringung aus dem Gebiet der Bundesrepublik zu verstehen, auch wenn sie nur leihweise und nur vorübergehend erfolgt⁽⁸⁵⁸⁾. Vor Ein-

(856) Vom 6.8.1955, BGBl. I, S. 501; dazu BayVGh v. 22.3.1963, BayVBl. 1963, S. 254; Dörge, S. 27, S. 72 u. S. 84; Maunz-Dürig-Herzog, Anm. 43 zu Art. 74; Zoller, S. 83f.; Adriani, S. 92f.

(856a) Die Regelungen des Bundesgesetzes gehen nach Art. 31 GG dem Art. 141 Abs. 1 Satz 3 BV vor.

(857) Unrichtig Zoller, S. 83; vgl. Ernst Theilen, Der Bund und die Förderung innerdeutscher Kulturaufgaben, S. 42; Adriani, S. 93.

(858) Begründung zu § 1 Abs. 4 in BT-Drucksache, 2. Wahlperiode, Nr. 76, S. 7.

tragung und Genehmigung sind die nach § 2 Abs. 2 und § 5 Abs. 2 zusammengesetzten Sachverständigen-Ausschüsse zu hören.

Das Archivgut - zu dem Archive, archivalische Sammlungen, Nachlässe und Briefsammlungen zu rechnen sind - wird in den §§ 10ff. einer analogen Behandlung unterworfen; es wird in einem gesonderten "Verzeichnis national wertvoller Archive" eingetragen ^(858a).

Das Gesetz bezieht sich nur auf privates Kultur- und Archivgut; es findet keine Anwendung auf im öffentlichen Eigentum befindliches Kultur- und Archivgut, soweit "zu dessen Veräußerung nur oberste Bundes- oder Landesbehörden befugt sind, oder nach besonderen gesetzlichen Vorschriften die Genehmigung einer aufsichtsführenden Stelle der öffentlichen Verwaltung erforderlich ist" (§ 18) ⁽⁸⁵⁹⁾. Auch im kirchlichen Eigentum befindliches Kultur- und Archivgut ist gemäß § 19 ausgenommen, soweit die Genehmigung einer kirchlichen oder staatlichen Aufsichtsbehörde vorgesehen ist ⁽⁸⁶⁰⁾; hier ist lediglich die Anhörung einer sachverständigen Stelle vorgeschrieben (§ 19 Abs. 2). Der Gesetzgeber hat den durch die Aufsichtsbefugnisse der staatlichen und kirchlichen Stellen gewährleisteten Schutz in diesen Fällen für ausreichend gehalten ⁽⁸⁶¹⁾.

c) Schutz nach sonstigen Vorschriften

Die in § 6 Abs. 1 und § 7 Abs. 1 des Gesetzes über das Erlöschen der Familienfideikommisse und sonstiger gebundener Vermögen vom 6.7.1938 vorgesehenen Schutzmaßnahmen gelten auch für bewegliche Denkmäler ⁽⁸⁶²⁾. Nach § 29 des Luftschutzgesetzes ⁽⁸⁶³⁾ können die Länder aus Luftschutzgründen vorbereitende Maßnahmen zur Erhaltung wichtigen Kulturgutes treffen.

(858a) S. BayVGh v. 22.3.1963, BayVBl. 1963, S. 254.

(859) Art. 75, Abs. 5 GO; Art. 69 LKrO; Art. 67 BezirksO; Art. 31 Stiftungsgesetz; § 55 HO; s. dazu ausführlich unten 2. Teil III. 2. u. 4.

(860) Art. 38 Abs. 1 Stiftungsgesetz.

(861) BT-Drucksache, 2. Wahlperiode, Nr. 76, S. 13.

(862) RGBl. I, S. 825; s. oben 2. Teil II. 3. h).

(863) Erstes Gesetz über Maßnahmen zum Schutz der Zivilbevölkerung v. 9.10.1957, BGBl. I, S. 1696.

6. Betretungs- und Auskunftsrecht

a) Betretungsrecht

Art. 16 Abs. 1 DSchG räumt den Denkmalschutzbehörden und dem Landesamt für Denkmalpflege das Recht ein, im Vollzug des Denkmalschutzgesetzes Grundstücke auch gegen den Willen der Betroffenen zu betreten, soweit das zur Erhaltung eines Bau-, Boden- oder eingetragenen beweglichen Denkmals dringend erforderlich erscheint. Findet das Denkmalschutzgesetz im Rahmen eines Baugenehmigungsverfahrens (Art. 6 Abs. 3 DSchG) Anwendung, ergibt sich bereits ein Betretungsrecht aus Art. 101 Abs. 1 BayBO, dem der Art. 16 Abs. 1 nachgebildet ist.

Die Wirkung des Betretungsrechts ist eine öffentlich-rechtliche Duldungspflicht der betroffenen Eigentümer und Besitzer⁽⁸⁶⁴⁾. Den genannten Behörden steht das Recht im Vollzuge des Denkmalschutzgesetzes zu, also dann, wenn Normen dieses Gesetzes zur Anwendung kommen oder kommen sollen. Die Art des Vollzuges bzw. welche Norm Anwendung finden soll, muß noch nicht feststehen, denn genau dies soll in der Regel gerade geklärt werden. Art. 16 Abs. 1 räumt das Recht ein, Grundstücke zu betreten; hieraus ergibt sich auch die Möglichkeit, bauliche Anlagen einschließlich Wohnungen zu betreten, da diese Bestandteile eines Grundstückes sind (§ 93 BGB)⁽⁸⁶⁵⁾. In Hinblick auf Art. 13 GG wird dem Zitiergebot des Art. 19 Abs. 1 Satz 2 GG in Art. 24 DSchG entsprochen.

Den Behörden steht das Recht nur zu, soweit das zur Erhaltung eines Bau-, Boden- oder eingetragenen beweglichen Denkmals dringend erforderlich erscheint. Das ist der Fall, wenn sich der Sachverhalt, ohne daß zusätzliche zeitraubende Ermittlungen angestellt werden, so darstellt, daß bei objektiver Abwägung der Umstände das Betreten des Grundstücks dringend erforderlich erscheint⁽⁸⁶⁶⁾. Die Rechtsfrage, ob eine Maßnahme dringend erforderlich erscheint, ist danach zu beurteilen, ob der Eingriff zur Erfüllung der Aufgaben des Denkmalschutzes notwendig ist und ob der denkmalschützende Zweck nicht anders erreicht werden kann⁽⁸⁶⁷⁾. "Dringend" erforderlich bedeutet, daß der Grundsatz

(864) Koch-Molodovsky, Anm. 2 zu Art. 101; Mang-Simon, Anm. 1 zu Art. 101.

(865) Art. 101 BayBO führt bauliche Anlagen und Wohnungen ausdrücklich auf; vgl. Eberl, Anm. 2 zu Art. 16; vgl. Dörge, S. 155.

(866) Eberl, Anm. 3 zu Art. 16.

(867) Mang, Staatsrecht, S. 519.

der Verhältnismäßigkeit in besonderem Maße gewährleistet sein muß. Wenn die Unverhältnismäßigkeit eindeutig erkennbar war, führt sie zur Rechtswidrigkeit der Maßnahme⁽⁸⁶⁸⁾.

Art. 16 Abs. 1 stellt eine echte Eingriffsnorm dar. Das Betretungsrecht kann ohne vorhergehende Duldungsanordnung unmittelbar ausgeübt werden; das ergibt sich aus der Formel "auch gegen den Willen der Betroffenen", die in Art. 101 Abs. 1 BayBO gerade deswegen eingefügt worden ist⁽⁸⁶⁹⁾. Denn daß eine Maßnahme wider den Willen des Betroffenen zu Ende geführt werden kann, ist ja gerade das Wesen der Vollstreckungshandlung^(869a). Das Recht kann also auch gegen den Willen des Betroffenen ohne vorausgehendes Verwaltungsverfahren nach Maßgabe der Art. 29ff. des VwZVG⁽⁸⁷⁰⁾, notfalls unter Ausübung unmittelbaren Zwangs (Art. 34 VwZVG) durchgesetzt werden; in letzterem Fall kann gemäß Art. 37 Abs. 2 VwZVG Polizei zur Vollstreckungshilfe herangezogen werden. Den nach Art. 16 Abs. 1 DSchG berechtigten Behörden steht der strafrechtliche Schutz des § 113 StGB zur Seite; ihr Handeln ist strafrechtlich gerechtfertigt. Das Betreten gegen den Willen der Betroffenen greift in deren Rechte ein und ist deshalb als Verwaltungsakt anzusehen⁽⁸⁷¹⁾.

b) Auskunftsrecht

Nach Art. 26 Abs. 2 DSchG sind Eigentümer, Besitzer und sonstige Berechtigte von Denkmälern verpflichtet, dem Landesamt für Denkmalpflege und den Denkmalschutzbehörden alle zum Vollzug dieses Gesetzes erforderlichen Auskünfte zu erteilen. Die Pflicht besteht nur, soweit es für den Vollzug des Denkmalschutzgesetzes notwendig ist. Neben Eigentümern und Besitzern sind als sonstige Berechtigte die Inhaber von Grundpfandrechten oder von sonstigen dinglichen Rechten zu verstehen. Zur Auskunftspflicht gehört es auch, Dokumente und Urkunden vorzulegen, die über eine für den Denkmalschutz relevante Frage Auskunft erteilen können⁽⁸⁷²⁾.

(868) Mang-Simon, Anm. 12 zu Art. 78; Mang, Staatsrecht, S. 520.

(869) Mang-Simon, Anm. 1 zu Art. 101; Koch-Molodovsky, Anm. 2 zu Art. 101; mißverständlich Eberl, Anm. 4 zu Art. 16.

(869a) BayObLG v. 28.10.1966 in VerwRSpr. Bd. 18, 1967, S. 831; BayObLG v. 10.10.1962, JR 1963, S. 67.

(870) Verwaltungszustellungs- und Vollstreckungsgesetz i.d.F. v. 11.11.1970, GVBl. 1971, S. 1.

(871) Koch-Molodovsky, Anm. 2 zu Art. 101; Mang-Simon, Anm. 1 zu Art. 101.

(872) Eberl, Anm. 5 zu Art. 10.

7. Enteignung

a) Formelle Enteignung

Bisherigem Recht zufolge war neben den im ZAG⁽⁸⁷³⁾ vorgesehenen Möglichkeiten eine Enteignung ganz allgemein aus Gründen des Gemeinwohls, zu denen auch der Denkmalschutz gehört, nach Art. 1 GEG⁽⁸⁷⁴⁾ zulässig. Wegen der Unbestimmtheit dieser Generalklausel war die Gültigkeit dieser Bestimmung bestritten⁽⁸⁷⁵⁾.

Gemäß Art. 2 GEG konnten keine beweglichen Sachen enteignet werden. Das Denkmalschutzgesetz schuf in Art. 18 eine neue Rechtsgrundlage für die formelle Enteignung⁽⁸⁷⁶⁾. Art. 18 Abs. 1 DSchG dehnt die Enteignungsermächtigung auf bewegliche Denkmäler aus; dem Zitiergebot des Art. 19 Abs. 1 Satz 2 GG wird in Art. 24 DSchG, der Junktimklausel des Art. 14 Abs. 3 Satz 2 GG wird in Art. 20 Abs. 2 Satz 2 DSchG unter Verweisung auf die Vorschriften des Bayerischen Enteignungsgesetzes⁽⁸⁷⁴⁾ Rechnung getragen. Demnach kann die Enteignung stattfinden, wenn gemäß Art. 18 Abs. 1 eine Gefahr für den Bestand oder die Gestalt eines Bau-, Boden- oder eingetragenen beweglichen Denkmals auf andere Weise nicht nachhaltig abgewehrt werden kann. Die Gefahr muß nicht konkret sein; es genügt das Vorhandensein einer abstrakten Gefahr, da sonst in Hinblick auf die Verfahrensregelungen eine Enteignung häufig nicht mehr wirksam erfolgen könnte. Eine Gefahr für den Bestand liegt vor, wenn die Erhaltung der Substanz eines Denkmals gefährdet ist; eine Gefahr für die Gestalt ist dann gegeben, wenn die unveränderte Erscheinung an sich oder in dem für das Denkmal wesentlichen Wirkungsbereich gefährdet ist. Nach Abs. 1 ist die Enteignung nur zulässig, soweit die Gefahr nicht auf andere Weise nachhaltig abgewehrt werden kann.

Art. 18 Abs. 1 Satz 1 DSchG entspricht in seinen Formulierungen den Grundsätzen des Enteignungsrechts. Obwohl in Art. 18 Abs. 2 Satz 1, der die Enteignung von Bodendenkmälern bei Vorliegen eines besonderen Interesses der Öffentlichkeit für deren Erhaltung betrifft, diese Grundsätze nicht eigens erwähnt sind, müssen sie doch auch hier Anwendung finden. Danach ist Voraussetzung für eine Enteignung die

(873) Art. I A Nr. 5a und Nr. 14 des Gesetzes, die Zwangsabtretung von Grundeigentum für öffentliche Zwecke betreffend vom 17.11.1837, GBl. S. 109, s. oben.

(874) Gesetz über die Enteignung aus Gründen des Gemeinwohls v. 1.8.1933, GVBl. S. 217; ZAG und GEG wurden aufgehoben durch Art. 54 Abs. 2 des Bayerischen Gesetzes über die entschädigungspflichtige Enteignung (BayEG) v. 11.11.1974, GVBl. S. 610, bzw. S. 814.

(875) Nach h.M. zulässig, s. Günther Seufert, Bayerisches Enteignungsrecht, S. 230;

Eignung und die Verhältnismäßigkeit des eingesetzten Mittels⁽⁸⁷⁷⁾. Ist die Entziehung des Eigentums objektiv nicht geeignetes Mittel, die Erhaltung eines Denkmals zu gewährleisten, so ist sie unstatthaft. Auch für Administrativenteignungen auf Grund eines Gesetzes gilt der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit⁽⁸⁷⁸⁾; hiernach ist zu prüfen, ob das Mittel der Enteignung erforderlich ist. Enteignung muß ultima ratio sein; sie ist unzulässig, wenn dem Gemeinwohlinteresse - dem auch der Denkmalschutz dient - ohne Entziehung des Eigentums, zum Beispiel durch Einräumung dinglicher oder obligatorischer Rechte, Rechnung getragen werden kann. Insbesondere ist die Enteignung dann nicht statthaft, wenn freihändiger Erwerb zum Enteignungswert möglich ist; vor der Durchführung des Enteignungsverfahrens muß sich der Antragsteller ernsthaft, aber vergeblich um den Erwerb zu angemessenen Bedingungen bemüht haben⁽⁸⁷⁹⁾.

So bietet Art. 18 Abs. 2 keine zusätzlichen Möglichkeiten für die Enteignung von Bodendenkmälern⁽⁸⁷⁹⁾. Vielmehr will der Gesetzgeber hier auf die Besonderheiten der Bodendenkmalpflege hinweisen, deren Schutzobjekte in besonderem Maße sorgfältige und vor allem fachmännische Behandlung beanspruchen. Hier ist die Aufbewahrung in staatlicher Hand oft das einzig sichere Mittel zur Erhaltung, vor allem wenn man bedenkt, daß der Wert von Bodendenkmälern von der Bevölkerung oft nicht entsprechend gewürdigt werden kann⁽⁸⁸⁰⁾. Auch besteht gerade bei Bodendenkmälern ein besonderes Interesse an deren wissenschaftlicher Auswertung, die zwar im Interesse der Öffentlichkeit liegt, aber nicht immer auf deren Verständnis rechnen kann. Diesen Erwägungen

Zoller, S. 91; a.A. Klaus Obermayer, Verfassungswidriges Enteignungsrecht, in BayVBl. 1971, S. 209.

(876) Art. 18 Abs. 3 bis 5, die Verfahrensbestimmungen enthielten, wurden durch Art. 52 Abs. 8 BayEG aufgehoben.

(877) Vgl. BVerfG v. 18.12.1968, BVerGE 24, S. 367f. (S. 404); BVerfG v. 21.7.1955, BVerfGE 4, S. 219; BVerwG v. 20.5.1954, BVerwGE 1, S. 140; BVerwG v. 27.1.1967, BVerwGE 26, S. 131; v. 29.3.1968, BVerwGE 29, S. 248; v. 22.11.1968, BVerwGE 31, S. 81; Wolff-Bachof I, S. 549; Maunz, Staatsrecht, S. 187; vgl. auch Eberl, Anm. 4 zu Art. 18; Dörge, S. 203, S. 143.

(878) Zum Begriff der Verhältnismäßigkeit ausführlich Eberhard Grabitz, Der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, in AöR Bd. 98, 1973, S. 568. Lerche stellt die Grundsätze der Erforderlichkeit und der Verhältnismäßigkeit unter den Oberbegriff Übermaßverbot, s. Peter Lerche, Übermaß und Verfassungsrecht, 1961, S. 21; ähnlich Mang, Staatsrecht, S. 305.

(879) Mißverständlich Eberl, Anm. 5 zu Art. 18.

(880) S. OLG Celle v. 28.1.1974, NJW 1974, S. 1291; Dörge, S. 57f., S. 67f.

trägt auch der Art. 8 Abs. 5 DSchG Rechnung. Ist also der Eigentümer eines Bodendenkmals bereit, dieses einem Museum zu Besitz und wissenschaftlicher Auswertung zu überlassen, so ist eine Enteignung nicht mehr statthaft ⁽⁸⁸¹⁾.

Begünstigter der Enteignung ist im Fall des Art. 18 Abs. 1 Satz 1 der Staat oder eine andere juristische Person des öffentlichen Rechts. Zugunsten einer juristischen Person des Privatrechts ist die Enteignung nur zulässig, wenn die dauernde Erhaltung des Denkmals zu deren satzungsgemäßen Aufgaben gehört und bei Berücksichtigung aller Umstände - vor allem auch der wirtschaftlichen Lage der juristischen Person - gesichert erscheint (Art. 18 Abs. 1 Satz 2). Im Falle des Art. 18 Abs. 2 ist die Enteignung nur zu Gunsten des Staates möglich.

Das Enteignungsverfahren richtet sich gemäß Art. 1 Abs. 2 Ziff. 1 BayEG i.V.m. Art. 18 DSchG nach den Art. 19ff. des Bayerischen Enteignungsgesetzes. Soweit es sich um bewegliche Denkmäler handelt, sind diese nach Maßgabe des Art. 48 den Vorschriften des Enteignungsgesetzes unterworfen ⁽⁸⁸²⁾. Zuständig ist gemäß Art. 19 Abs. 1 BayEG die Kreisverwaltungsbehörde. Antragsberechtigt sind nach den Grundsätzen des Enteignungsrechts einerseits alle öffentlichen Stellen und Behörden, zum andern alle juristischen Personen des öffentlichen und des Privatrechts, letztere nur, soweit sie gemäß Art. 18 Abs. 1 Satz 1 und 2 Begünstigte sein können und soweit sie den Zweck der Enteignung, nämlich die Erhaltung eines Denkmals, sichern können und wollen ⁽⁸⁸³⁾. Art. 39 BayEG ermöglicht dem früheren Art. 18 Abs. 5 DSchG entsprechend eine vorläufige Besitzeinweisung, wenn das Gemeinwohl den sofortigen Beginn einer Maßnahme zur Erhaltung eines Bau-, Boden- oder beweglichen Denkmals erfordert ⁽⁸⁸⁴⁾.

Bevor eine Entscheidung über eine Enteignung nach Art. 18 DSchG getroffen wird, ist die Weisung der Obersten Denkmalschutzbehörde einzuholen ^(884a).

Besondere Vorschriften für die Enteignung enthält § 22 StBauFG: Soll in einem förmlich festgelegten Sanierungsgebiet enteignet werden, so sind zwingende städtebauliche Gründe im Sinne des § 88 BBauG a priori als gegeben anzusehen ⁽⁸⁸⁵⁾.

(881) Vgl. BVerfG v. 18.12.1968, BVerfGE 24, S. 367; BVerwG v. 20.5.1954, BVerwGE 1, S. 140.

(882) Molodovsky, Enteignungsrecht in Bayern, Anm. 2.1.2. zu Art. 1.

(883) Seufert, Enteignungsrecht, S. 49, S. 72f., S. 234; Eberl, Anm. 12 zu Art. 18.

(884) S. Maunz-Dürig-Herzog, Anm. 118 zu Art. 14.

b) Teilenteignung

Das Denkmalschutzgesetz ist so abgefaßt, daß Enteignungen unmittelbar kraft Gesetzes nicht eintreten. Das Eigentum an Denkmälern unterliegt in besonderem Maße der Sozialbindung. Trotzdem können Entscheidungen, die auf Grund des Denkmalschutzgesetzes ergehen, nicht mehr im Rahmen der Sozialpflichtigkeit liegen und den Kernbereich des Eigentums treffen. Dies kann insbesondere der Fall sein, wenn der Eigentümer des Denkmals darüber nicht mehr frei verfügen darf oder eine bereits zugelassene Nutzung nachträglich eingeschränkt wird⁽⁸⁸⁶⁾. Bei Anforderungen in gestalterischer Hinsicht, speziell auf Grund des Art. 11 BayBO oder einer nach Art. 107 BayBO ergangenen Verordnung oder Satzung, wird man in der Regel von der Bestimmung von Schranken und Inhalt des Eigentums auszugehen haben. Soweit nach dem Denkmalschutzgesetz Erlaubnispflichten begründet werden, so ist darin allein noch kein enteignender Tatbestand zu sehen. Erst wenn dieser durch die Versagung einer Erlaubnis oder die Erteilung unter Auflagen konkretisiert wird, ist zu prüfen, ob Enteignung vorliegt oder sich die Maßnahme im Rahmen der Sozialbindung hält.

Enteignende Eigentumsbeschränkungen werden vor allem bei Veränderungsverboten nach Art. 6 DSchG anzunehmen sein; dies gilt speziell dann, wenn ohne Art. 6 der Erteilung der Baugenehmigung nichts im Wege stünde oder eine Erlaubnis gar nicht erforderlich wäre. Im Einzelnen können vor allem in folgenden Fällen entschädigungspflichtige Enteignungen vorliegen⁽⁸⁸⁷⁾:

- Art. 6 Abs. 1 Nr. 1 und 2: Verbot oder eingeschränkte Zulassung der Beseitigung, Veränderung oder Verbringung an einen anderen Ort von Baudenkmalern oder Ausstattungsstücken.
- Art. 4 Abs. 2 und 3: Duldung bestimmter Erhaltungsmaßnahmen.
- Art. 4 Abs. 4: Untersagung schädigender Handlungen.
- Art. 7 Abs. 5: Duldung einer Grabung.

(884a) Ziff. B II der Vollzugsbekanntmachung (Anm. (638)).

(885) Schrödter, Bundesbaugesetz, Anm. 8 zu § 85; Bielenberg, Städtebauförderungsgesetz, Anm. 84 zur Einl.; Meyer-Stich-Schlichter, Städtebauförderungsgesetz § 22.

(886) Ziff. B. II. der Vollzugsbekanntmachung (Anm. (638)).

(887) Für den Bereich des Denkmalschutzgesetzes vgl. Eberl, Anm. 13 zu Art. 20; vgl. Zoller, S. 123f.

- Art. 5 Satz 6: Duldung einer bestimmten Nutzungsart.
- Art. 7 Abs. 1: Versagung oder Erlaubnis unter Auflagen von Grabungen und Erdarbeiten.
- Art. 7 Abs. 2: Versagung oder Erlaubnis unter Auflagen in Grabungsschutzgebieten.
- Art. 7 Abs. 4: Verbot oder eingeschränkte Zulassung der Errichtung, Veränderung, Beseitigung von Anlagen in der Nähe von erkennbaren Bodendenkmälern.
- Art. 8 Abs. 4: Duldung von Maßnahmen der Bergung und Sicherung von Bodendenkmälern.
- Art. 8 Abs. 5: Ablieferung von Bodendenkmälern⁽⁸⁸⁸⁾.
- Art. 9: Befristete Überlassung von Bodendenkmälern an das Landesamt für Denkmalpflege.
- Art. 18 Abs. 1 und 2, wenn das Eigentum nicht entzogen wird, sondern eine dingliche oder obligatorische Belastung erfolgt.
- Art. 19 Abs. 3 Satz 2: Erlöschen rechtsgeschäftlicher Verkaufsrechte.
- § 20 BBauG: Versagung der Bodenverkehrsgenehmigung aus Gründen des Denkmalschutzes.
- § 5 Abs. 1 und § 12 Abs. 1 des Gesetzes zum Schutz deutschen Kulturgutes gegen Abwanderung: Versagung der Ausfuhrgenehmigung.

Soweit eine der angeführten Maßnahmen oder Pflichten eine Eigentumsbeschränkung darstellt, die nicht im Sinn von Art. 14 Abs. 1 Satz 2 GG Inhalt und Schranken des Eigentums bestimmt, so liegt eine entschädigungspflichtige Teilenteignung vor.

c) Enteignungsentschädigung

aa) Bemessung:

Hat der Vollzug des Denkmalschutzgesetzes eine über den Rahmen der Sozialbindung hinausgehende Wirkung, so ist nach den Vorschriften des Bayerischen Gesetzes über die entschädigungspflichtige Enteignung (BayEG) Entschädigung in Geld zu gewähren (Art. 20 Abs. 1 DSchG). Auf Grund der in Art. 8 BayEG festgelegten Entschädigungsgrundsätze ist Entschädigung zu gewähren für den durch die Enteignung eintretenden Rechtsverlust, sowie für andere durch die Enteignung eintretende Vermögensnachteile. Die Entschädigung für den Rechtsverlust bestimmt sich

(888) A.A. Eberl, Anm. 13 k) zu Art. 20; vgl. Dörge, S. 199.

gemäß Art. 10 Abs. 1 nach dem Verkehrswert zum Zeitpunkt der Enteignung⁽⁸⁹⁰⁾. Gemäß Art. 20 Abs. 1 Satz 2 sind Steuervorteile, die auf die Denkmaleigenschaft zurückzuführen sind, in angemessenem Umfang auf die Entschädigung anzurechnen; diese Formel weist darauf hin, daß im Bereich des Denkmalschutzes eine Reihe von Bestimmungen Steuererleichterungen ermöglichen⁽⁸⁹¹⁾. Ohnedies sind aber nach den Grundsätzen des Entschädigungsrechts gesparte Aufwendungen und der Gewinn durch anderweitigen Einsatz der für das enteignete Objekt vorgesehenen Mittel von der Entschädigungssumme abzuziehen⁽⁸⁹²⁾. Soweit andere durch die Enteignung eintretende Vermögensnachteile entstehen, sind diese unter gerechter Abwägung der Interessen der Allgemeinheit und der Beteiligten festzusetzen (Art. 10 Abs. 1 BayEG); hier findet sich die Formulierung des Art. 14 Abs. 3 Satz 3 GG wieder. Es kann voller Ersatz, aber auch eine darunter liegende Entschädigung gewährt werden, wobei im Rahmen einer Interessenabwägung auf die situationsbedingten Besonderheiten des Sachverhalts und die Zeitumstände Rücksicht zu nehmen ist⁽⁸⁹³⁾.

Wird nachträglich durch eine neue Entscheidung die Beeinträchtigung des Betroffenen gemindert, so ist nach Art. 20 Abs. 3 DSchG die Entschädigung entsprechend herabzusetzen. Gemäß Art. 20 Abs. 3 Satz 2 ist ein überzahlter Betrag zurückzuerstatten, soweit der Entschädigungsberechtigte noch bereichert ist. Diese Regelung mutet auf den ersten Blick befremdend an, da nach herrschender Meinung die Berufung auf Entreicherung beim öffentlich-rechtlichen Erstattungsanspruch nicht möglich ist⁽⁸⁹⁴⁾; das Gesetz geht weiter, als es der Rechtsprechung nach müßte. Da aber im Fall des Art. 20 Abs. 3 DSchG die Regeln über den Widerruf des begünstigten Verwaltungsaktes nicht zum Tragen kommen, genießt der Betroffene insoweit nicht den daraus resultierenden Vertrauensschutz. Daher ist es sachgerecht, auf die Entreiche-

(890) Das BayEG hält sich insoweit an den Grundsatz der Substanzwertentschädigung, vgl. Mang, Staatsrecht, S. 307.

(891) S. unten 2. Teil II. 9.

(892) Otto Kimminich, Die öffentlich-rechtlichen Entschädigungspflichten, in JuS 1969, S. 349; BGH v. 27.11.1961, BB 1962, S. 202; BGH v. 27.4.1964, MDR 1964, S. 830; Dörge, S. 205; BGH v. 8.11.1962, BGHZ 39, S. 200; vgl. § 8 des Gesetzes zum Schutz deutschen Kulturgutes gegen Abwanderung.

(893) BVerfG v. 18.12.1968, "Hamburger Deichurteil", BVerfGE 24, S. 367 (S. 421); Mang, Staatsrecht, S. 307; Reinhardt-Scheuner, Verfassungsschutz des Eigentums, S. 129; Fritz Freudling, Zum Maß der Enteignungsentschädigung, in BayVBl. 1972, S. 10.

(894) S. Wolff-Bachof I, S. 341 mit zahlreichen weiteren Nachweisen; BVerwG v. 19.12.1956, BVerwGE 4, S. 215 (218); BayVGH v. 29.10.1969, VerwRSpr. 21, S. 397 (401f.).

nungsregel (§ 818 Abs. 3 BGB) zu verweisen, worin auch Vertrauensschutz gewährt wird; eine solche Verweisung ist statthaft⁽⁸⁹⁵⁾. Aus Art. 20 Abs. 3 Satz ist zu schließen, daß für den Rückerstattungsanspruch allgemein die Regeln der §§ 812f. BGB Anwendung finden sollen. Auf Antrag des Eigentümers ist gemäß Art. 14 BayEG die Entschädigung in geeignetem Ersatzland festzusetzen.

Soweit die Enteignung rechtswidrig war, also einen enteignungsgleichen Eingriff darstellte, so gelten die gleichen Regeln wie für eine rechtmäßige Enteignung⁽⁸⁹⁶⁾.

bb) Träger des Entschädigungsaufwands

Im Enteignungsrecht ist zur Leistung der Entschädigung grundsätzlich der Enteignungsbegünstigte (Art. 9 Abs. 2 BayEG) verpflichtet. Diesem Grundsatz wird durch das Denkmalschutzgesetz insoweit entsprochen, als nach Art. 21 Abs. 5 DSchG juristische Personen des öffentlichen Rechts, die nicht Gebietskörperschaften sind, oder des Privatrechts Enteignungsbegünstigte sind. Ansonsten haben gemäß Art. 21 Abs. 1 Satz 1 der Freistaat Bayern und die Gemeinden die Entschädigung gemeinsam zu tragen. Wer von einer Enteignung (Art. 18 DSchG) oder einem enteignenden Eingriff (Art. 20 DSchG), insbesondere auch von Maßnahmen nach Art. 4 Abs. 3 DSchG, betroffen ist und Anspruch auf eine Entschädigung hat, hat diesen gemäß Art. 21 Abs. 1 Satz 3 gegen den Freistaat Bayern zu richten. Dabei setzt gemäß Art. 20 Abs. 2 die Kreisverwaltungsbehörde auf Antrag des Betroffenen die Entschädigung fest. Der Freistaat refinanziert sich aus dem sogenannten Entschädigungsfonds, wobei für die Geltendmachung des Erstattungsanspruchs die Regierung zuständig ist.

Der Entschädigungsfonds wird errichtet und verwaltet bei der Obersten Denkmalschutzbehörde ab 1. Januar 1974; er ist als staatliches Sondervermögen ohne eigene Rechtspersönlichkeit zu betrachten. Entsprechend dem Grundsatz des Art. 21 Abs. 1 Satz 1 sind die jährlichen Beiträge an den Fonds von Staat und Gemeinden je zur Hälfte aufzubringen (Art. 21 Abs. 2). Die Beiträge betragen in der Regel jeweils 10 Mio DM zuzüglich einer Steigerungsrate von 5 % davon für jedes der Bildung folgende Jahr; die jährliche Steigerungsrate wurde jedoch

(895) BayVGH a.a.O. - Vgl. zur Problematik Max Wallerath, Das System der öffentlichen rechtlichen Erstattungsansprüche, DÖV 1972, S. 221.

(896) Kimminich, a.a.O., S. 359; Mang, Staatsrecht, S. 309.

(896a) § 5 Finanzplanungsgesetz (s. Anm. 483a und 483b).

ab 1976 ausgesetzt ^(896a). Reichen die Fondsmittel nicht für die nach Abs. 1 Satz 3 (!) ⁽⁸⁹⁷⁾ in Verbindung mit Art. 20 und nach Art. 4 Abs. 3 vom Staat erbrachten Leistungen aus, so kann die Beitragspflicht der Gemeinden bis auf 50 % der vom Staat über die Leistungsfähigkeit des Fonds hinaus erbrachten Entschädigungen ⁽⁸⁹⁸⁾ erhöht werden. Daß hierbei nicht der Gesamtbetrag der nach Art. 21 Abs. 1 Satz 3 gezahlten Entschädigungen zum Ansatz kommt, ergibt sich daraus, daß dann der erhöhten Beitragspflicht der Gemeinden keine entsprechende Leistung des Staates gegenüberstehen würde und somit das Prinzip des Art. 21 Abs. 1 Satz 1 DSchG nicht gewährt wäre. Nicht dem Regelsatz entsprechende Beiträge können durch Rechtsverordnung der Obersten Denkmalschutzbehörde, die der Zustimmung des Landtags bedarf, festgesetzt werden (Art. 21 Abs. 2 Satz 4 und Abs. 4); soweit höhere Beiträge festgesetzt werden sollen, muß der Bayerische Städteverband und der Bayerische Gemeindetag angehört werden. Der Schlüssel für die Beitragspflicht der einzelnen Gemeinden bestimmt sich gemäß Art. 21 Abs. 3 nach dem Verhältnis ihrer für das laufende Rechnungsjahr maßgebenden Umlagegrundlagen; diese richten sich gemäß Art. 18 Abs. 3, Art. 21 Abs. 2 in Verbindung mit Art. 4 des Finanzausgleichsgesetzes ⁽⁸⁹⁹⁾ nach den Steuerkraftzahlen der einzelnen Gemeinden. Einzelheiten wurden auf Grund der Ermächtigung des Art. 21 Abs. 4 in der Verordnung über den Entschädigungsfonds nach dem Denkmalschutzgesetz vom 1. März 1974 festgelegt; dabei wurden gleichzeitig die Beiträge zum Entschädigungsfonds für 1974 auf je 5 Mio DM, für 1975 auf je 10 Mio DM festgelegt.

8. Straf- und Bußgeldvorschriften

a) Strafvorschriften

§ 304 StGB (Gemeinschädliche Sachbeschädigung) stellt die Beschädigung oder Zerstörung öffentlicher Denkmäler unter Strafe. Hierunter sind nach ständiger Rechtsprechung nicht lediglich Erinnerungszeichen zu verstehen, sondern auch "Reste eines früheren Kulturabschnitts von

(897) Daß das Gesetz sinntestellend auf Abs. 1 Satz 2 hinweist, ist ein offensichtlicher Redaktionsfehler; dieser ist darauf zurückzuführen, daß in Art. 19 Abs. 1 des Regierungsentwurfs vom 14.2.1972, Landtagsdrucksache 7/2033, der jetzige Satz des entsprechenden Art. 21 Abs. 1 noch nicht enthalten war.

(898) Mißverständlich Eberl, Anm. 7 zu Art. 21.

(899) Vom 13.8.1974, GVBl. S. 468.

geschichtlicher, wissenschaftlicher oder künstlerischer Bedeutung" ⁽⁹⁰¹⁾; in der Regel fallen Denkmäler im Sinn des Art. 1 DSchG unter den Schutz des Gesetzes. Im Gegensatz zu § 303 StGB, der das private Interesse schützt, wird in § 304 StGB das öffentliche Interesse an der Unversehrtheit bestimmter Gegenstände geschützt ⁽⁹⁰²⁾. Folglich muß die Sache nicht fremd sein; auch der Eigentümer ist möglicher Täter ⁽⁹⁰³⁾.

Nicht jedes Denkmal, dessen Erhaltung im öffentlichen Interesse liegt, ist ein öffentliches Denkmal im Sinn des § 304 StGB. Vielmehr ist eine Zweckbestimmung erforderlich; diese kann entweder durch ausdrückliche und zustimmungsbedürftige Widmung - wobei die Zustimmung auch konkludent oder stillschweigend erteilt werden kann ⁽⁹⁰⁴⁾ - oder schlüssig durch Tradition quasi gewohnheitsrechtlich erfolgen ⁽⁹⁰⁵⁾.

Das Denkmal muß sich nicht an öffentlichen Wegen, Straßen oder Plätzen befinden; jedoch muß prinzipiell das Denkmal für die Öffentlichkeit zugänglich sein, bzw. zumindest die Wirkung des Denkmals von der Öffentlichkeit erfaßbar sein, da sonst das Wort "öffentlich" in § 304 überflüssig wäre ⁽⁹⁰⁶⁾. Daneben schützt § 304 auch Gegenstände der Verehrung einer im Staate bestehenden Religionsgesellschaft, Sachen, die dem Gottesdienste gewidmet sind sowie Gegenstände der Kunst, der Wissenschaft oder des Gewerbes, welche in öffentlichen Sammlungen aufbewahrt werden oder öffentlich aufgestellt sind. Hierunter werden häufig Denkmäler im Sinn des Denkmalschutzgesetzes fallen. Die gleichen Gegenstände fallen auch in den Schutzbereich des § 243 Abs. 1 Ziff. 4 und 5 StGB.

Eine dem § 304 StGB entsprechende Strafdrohung enthält auch § 16 des Gesetzes zum Schutz deutschen Kulturgutes gegen Abwanderung ⁽⁹⁰⁷⁾.

(901) RG v. 11.2.1910, RGSt 43, S. 240; LG Bamberg v. 17.3.1953, NJW 1953, S. 998; OLG Celle v. 28.1.1974, NJW 1974, S. 1291.

(902) Dreher, Anm. 1 zu Art. 304; Schönke-Schröder, Anm. 1 zu Art. 304.

(903) RG a.a.O.; BayObLG v. 27.4.1920, BayObLGst 20, S. 146.

(904) Forsthoff I, S. 385f.

(905) RG a.a.O.; RG v. 7.10.1924, RGSt 58, S. 347.

(906) RG a.a.O.; OLG Celle a.a.O.; Schönke-Schröder, Anm. 4 zu § 304; zu eng Dreher, Anm. 2 D zu § 304.

(907) S. oben 2. Teil II. 5. b).

b) Bußgeldvorschriften

Soweit eine Handlung bereits als Straftat qualifiziert ist, wird gemäß § 21 Abs. 1 OWiG⁽⁹⁰⁸⁾ nur das Strafgesetz angewendet. Ansonsten sind Verstöße gegen Bestimmungen des Denkmalschutzgesetzes Ordnungswidrigkeiten nach Art. 23 DSchG. Der Tatbestand des Art. 23 Abs. 1 umfaßt alle Pflichten des Denkmalschutzgesetzes außer der allgemeinen Erhaltungspflicht nach Art. 4 Abs. 1 sowie der Duldungspflichten nach Art. 4 Abs. 2 und 3 sowie nach Art. 5 Satz 6.

Das Bußgeld nach Art. 23 kann bis zu DM 1.000.000,-- betragen; die Obergrenze wurde so hoch angesetzt, da geringere Bußen oft wirkungslos bleiben, da sie von vornherein in die Unkosten eines Unternehmens einkalkuliert werden⁽⁹⁰⁹⁾. Auch bei fahrlässiger Verletzung einer der in Art. 23 Abs. 1 aufgeführten Tatbestände kann ein Bußgeld verhängt werden. Im Gegensatz zu § 31 Abs. 2 OWiG beträgt die Verjährungsfrist fünf Jahre (Art. 23 Abs. 4 DSchG). Sachlich zuständig für die Verfolgung und Ahndung der Ordnungswidrigkeit ist gemäß § 36 Abs. 1 Ziff. 1 OWiG in Verbindung mit Art. 11 Abs. 4 DSchG die Untere Denkmalschutzbehörde.

Außer im Denkmalschutzgesetz finden sich für den Denkmalschutz eventuell relevante Ordnungswidrigkeitstatbestände in § 17 des Gesetzes zum Schutz deutschen Kulturgutes gegen Abwanderung⁽⁹⁰⁷⁾, § 156 BBauG, Art. 28 LStVG, Art. 105 BayBO.

9. Steuerliche Vergünstigungen:

Der finanzielle Aufwand für die Erhaltung von Denkmälern, vor allem an Baudenkmälern, ist erheblich. Der Ertrag steht unter den sich wandelnden Rentabilitätsverhältnissen in der Regel nicht mehr in einem angemessenen Verhältnis zu den damit verbundenen Lasten. Um einen finanziellen Anreiz zur individuellen Denkmalpflege zu bieten, ist in den Steuergesetzen eine Reihe von Vergünstigungen vorgesehen. Da die Steuergesetzgebung aber im wesentlichen und bei den am meisten drückenden Steuern in der Hand des Bundes, die Denkmalpflege aber als Teil

(908) Gesetz über Ordnungswidrigkeiten (OWiG) v. 24.5.1968, BGBl. I, S. 481.

(909) Neben dem hessischen Denkmalschutzgesetz ist hier die höchste Geldbuße im deutschen Ordnungswidrigkeitenrecht möglich, abgesehen von der Sonderbestimmung des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen. Vgl. Ziff. C. der Vollzugsbekanntmachung (Anm. (638)); Göhler, Ordnungswidrigkeitengesetz, S. 6 et.

der Kulturhoheit zur Zuständigkeit der Länder gehört, wird den Anliegen des Denkmalschutzes in der Bundesgesetzgebung nicht in dem Maße Rechnung getragen, wie in den einschlägigen Denkmalschutzgesetzen.

Vor allem ist es neben der Schaffung von weiteren Steuererleichterungen notwendig, den naturgemäß fiskalisch denkenden und häufig mit Ermessensfreiheit ausgestatteten Behörden der Finanzverwaltung die Entscheidung nicht allein zu überlassen, sondern den mit dem Denkmalschutz betrauten Stellen der Kulturverwaltung eine mitentscheidende Stimme zu gewähren⁽⁹¹⁰⁾. Soweit für die Erlangung von Steuervergünstigungen notwendig sind, ist für deren Erstellung ausnahmslos das Landesamt für Denkmalpflege zuständig (Art. 25 DSchG).

a) Objektsbezogene steuerliche Vergünstigungen

Die Leitgedanken der objektbezogenen Steuererleichterungen finden sich in § 115 Bewertungsgesetz⁽⁹¹¹⁾, an den sie anknüpfen. Gemäß § 115 Abs. 1 werden bei der Versteuerung von Grundbesitz, Teilen davon oder bei beweglichen Gegenständen, deren

- Erhaltung wegen ihrer Bedeutung für Kunst, Geschichte oder Wissenschaft im öffentlichen Interesse liegt, nur 40 % des Wertes angesetzt. Werden die solchermaßen definierten Baudenkmäler zudem
 - der Forschung oder der Volksbildung nutzbar gemacht,
 - den Denkmalschutzvorschriften unterstellt und
 - befinden sie sich seit wenigstens zwanzig Jahren in Familienbesitz oder
 - sind in eines der Verzeichnisse des Gesetzes zum Schutz deutschen Kulturgutes gegen Abwanderung⁽⁹¹²⁾ aufgenommen,
- bleibt nach § 115 Abs. 2 ihr Wert völlig außer Ansatz.

Diese Vorschriften können aber gemäß § 115 Abs. 4 nur dann Anwendung finden, wenn in der Regel die Kosten, zu denen auch die Abschreibungen zu zählen sind⁽⁹¹³⁾, die Einnahmen übersteigen⁽⁹¹⁴⁾; zu den Kosten gehört auch der Mietwert der eigenen Wohnung, die entsprechend der

(910) Vgl. zur Problematik Wolfgang Brönnner, Denkmalschutz und Steuerrecht, in: Der Landkreis, 1975, S. 275; Robert von Schalburg und Rudolf Kleeberg, Die steuerliche Behandlung von Kulturgütern, S. 9f.; Hans Liermann, Denkmalschutz. Rechtsfragen und Stand der Gesetzgebung, S. 143.

(911) Bewertungsgesetz i.d.F. v. 26.9.1974, BGBl. I, S. 2369.

(912) S. oben 2. Teil II. 5. b).

(913) von Schalburg-Kleeberg, S. 65.

(914) A.a.O., S. 59f.; beachte § 110 Abs. 1 Ziff. 5 und Ziff. 12 BewG.

ministeriellen EntschlieÙung vom 8.11.1967 anzusetzen ist^(914a). Teile von Grundstücken sind nicht mit den Ausstattungsstücken im Sinn des Art. 1 Abs. 2 DSchG gleichzusetzen; darunter ist etwa eine Burg, die zu einem landwirtschaftlichen Betrieb gehört, zu verstehen⁽⁹¹⁵⁾. DaÙ die Besichtigungsmöglichkeit allgemein erkennbar sein müsse, findet im Gesetz keine Stütze⁽⁹¹⁶⁾; bei bewohnten Häusern wird es genügend sein, wenn gelegentlich interessierten Gruppen die Besichtigung gestattet wird⁽⁹¹⁷⁾. Da sich nach bayerischem Recht die Denkmaleigenschaft und der daraus folgende Schutz bereits ohne weiteres auf Grund des Gesetzes ergibt, ist die Unterstellung unter die Denkmalschutzvorschriften bereits dann anzunehmen, wenn der Steuerpflichtige bereit ist, in der Unterhaltung und Pflege die Übereinstimmung mit den zuständigen staatlichen Institutionen herbeizuführen. Soweit Zweifel über die Denkmalwürdigkeit bestehen, ist ein Gutachten des Landesamts für Denkmalpflege anzufordern⁽⁹¹⁸⁾.

aa) Vermögensteuer:

Die Grundsätze des Bewertungsgesetzes sind unmittelbar maßgebend für die Vermögensteuer (§ 4 Abs. 1 Vermögensteuergesetz)⁽⁹¹⁹⁾. Vom Rohvermögen sind zudem nach § 118 Abs. 2 Satz 2 BewG Schulden und Lasten, die mit den nach § 115 BewG steuerfreien Wirtschaftsgütern in wirtschaftlichem Zusammenhang stehen, in vollem Umfang abzuziehen; abzugsfähig ist auch die kapitalisierte Erhaltungslast. Insofern Aufwendungen auf Grund der Erhaltungspflicht des Art. 4 DSchG gemacht werden, sind sie einer öffentlichen Last gleichzusetzen und bei der Vermögensteuer abzugsfähig⁽⁹²⁰⁾. Soweit nach § 115 Abs. 1 BewG nur 40 % des Wertes anzusetzen sind, können entsprechend auch nur 60 % der Lasten abgezogen werden ("Überlast")⁽⁹²¹⁾.

(914a) ME des Bayerischen Staatsministeriums der Finanzen in von Schalburg-Kleeberg, S. 50.

(915) Vermögensteuerrichtlinien 1975, Abschn. 94.

(916) A.a.O., Abschn. 94 Abs. 4.

(917) von Schalburg-Kleeberg, S. 63.

(918) Vermögensteuerrichtlinien 1975, Abschn. 94 Abs. 3.

(919) I.d.F. v. 17.4.1974, BGBl. I, S. 949; zur Wertermittlung ME v. 8.11.1967, von Schalburg-Kleeberg, S. 50 und ME des Bayerischen Staatsministeriums der Finanzen vom 16.7.1970 in Deutsche Steuerzeitung Ausgabe B, 1970, S. 314.

(920) BFH v. 14.10.1960, BStBl. 1961 III, S. 14; BFH v. 2.5.1969, BFHE 96, S. 412.

(921) Rudolf Rössler, Max Troll, Johannes Langner, Bewertungsgesetz und Vermögensteuergesetz, Anm. 25 zu § 118.

bb) Vermögensabgabe:

Dem § 115 BewG entsprechende Bestimmungen finden sich auch in § 25 des Gesetzes über den Lastenausgleich⁽⁹²²⁾, wonach die Vorschriften des Bewertungsgesetzes auf Antrag anzuwenden sind, soweit die Voraussetzungen nicht vor dem 1. April 1979 wegfallen.

cc) Erbschaftsteuer

Dem § 115 BewG entsprechende Bestimmungen finden sich im Erbschaftsteuer- und Schenkungssteuergesetz⁽⁹²³⁾. Nach § 13 Abs. 1 Ziff. 2 a bleiben Grundbesitz, Kunstgegenstände, Kunstsammlungen, wissenschaftliche Sammlungen, Bibliotheken und Archive mit 60 % ihres Wertes steuerfrei, wenn die dem § 115 Abs. 1 BewG entsprechenden Voraussetzungen erfüllt sind und die Gegenstände in einem den Verhältnissen entsprechenden Umfang den Zwecken der Forschung oder der Volksbildung nutzbar gemacht sind oder werden. Steuerbefreiung in vollem Umfang wird gewährt, wenn die sonstigen dem § 115 Abs. 2 entsprechenden Voraussetzungen (§ 13 Abs. 1 Ziff. 2 b ErbStG) vorliegen⁽⁹²⁴⁾.

dd) Grundsteuer:

Auch im Grundsteuergesetz⁽⁹²⁵⁾ gewährt § 32 Abs. 1 Ziff. 1 Grundsteuererlaß, wenn dem § 115 Abs. 1 und 2 BewG entsprechende Voraussetzungen vorliegen. Für Park- und Gartenanlagen von geschichtlichem Wert ist zudem erforderlich, daß sie in billigem Umfang der Öffentlichkeit zugänglich gemacht werden. Im Rahmen des § 32 Abs. 2 GrundStG ist eine Grundsteuerminderung auch möglich, wenn in Gebäuden bewegliche Denkmäler dem Zweck der Forschung oder Volksbildung zugänglich gemacht sind. Ob die Voraussetzungen des § 32 vorliegen, ist eine Rechtsfrage; die Grundsteuerbehörden sind hierbei nicht an die Vorabentscheidung einer anderen Behörde oder das Gutachten eines Sachverständigen gebunden⁽⁹²⁶⁾.

Wenn der Ertrag eines Grundstücks durch Sanierungs- oder Entwicklungsmaßnahmen auf Grund des Städtebauförderungsgesetzes um mehr als 20 % gemindert wurde, so besteht ein Anspruch auf Grundsteuererlaß nach § 78 StBauFG⁽⁹²⁷⁾.

(922) I.d.F. v. 1.10.1969, BGBl. I, S. 1909; näheres v. Schalburg-Kleeberg, S. 80f.

(923) V. 17.4.1974, BGBl. I, S. 933.

(924) von Schalburg-Kleeberg, S. 91f.

(925) V. 7.8.1973, BGBl. I, S. 965.

(926) BVerwG v. 19.10.1955, BVerwGE 2, S. 254; von Schalburg-Kleeberg, S. 101f.

ee) Einkommensteuer:

§ 33 Einkommensteuergesetz⁽⁹²⁸⁾ gestattet die Berücksichtigung außergewöhnlicher Belastungen in der Weise, daß der Teil der Aufwendungen, der die dem Steuerpflichtigen zumutbare Belastung übersteigt, vom Gesamtbetrag der Einkünfte abgezogen wird. Nach den koordinierten Ländererlassen gelten hierbei die gleichen Grundsätze wie in § 115 Abs. 1 und 2 BewG⁽⁹²⁹⁾. Nicht mehr notwendig ist zwanzigjähriger Besitz der Familie des Steuerpflichtigen⁽⁹³⁰⁾.

Angesichts des Pflichtenkatalogs des Bayerischen Denkmalschutzgesetzes - vor allen Art. 4 Abs. 1 - scheint diese Regelung nicht mehr sachgerecht. Unter den Voraussetzungen dieses Gesetzes sind die Erhaltungsaufwendungen in der Regel zwangsläufig, da sich der Steuerpflichtige aus rechtlichen Gründen der Erhaltung nicht entziehen kann⁽⁹³¹⁾. Soweit die Voraussetzungen der Ländererlasse nicht vorliegen, ist sehr zweifelhaft, ob für den sogenannten "verlorenen Aufwand" im Sinn der Gegenwerttheorie des Bundesfinanzhofs Raum ist. Denn die Erlangung eines Gegenwerts ist dann unschädlich, wenn die Aufwendungen des Steuerpflichtigen "so stark unter dem Gebot der sich aus der Situation ergebenden Zwangsläufigkeit stehen, daß die Erlangung eines Gegenwerts in Anbetracht der Gesamtumstände des Einzelfalles in den Hintergrund tritt"⁽⁹³²⁾. Dies ist zweifelsfrei dann der Fall, wenn der Steuerpflichtige nach öffentlich-rechtlichen Vorschriften zur Erhaltung der kulturhistorischen Werte verpflichtet ist. Da er sich dieser Verpflichtung nicht entziehen kann, kann ihm nicht entgegengehalten werden, er erlange einen entsprechenden Gegenwert für seine Aufwendungen. Dies gilt jedoch nur soweit die Aufwendungen erfolgen, um eine der durch das Denkmalschutzgesetz auferlegten Pflichten zu erfüllen⁽⁹³³⁾.

Daneben ergeben sich noch die Möglichkeiten, bei Maßnahmen im Sinn des § 21 und § 43 Abs. 3 StBauFG die Abschreibungen zu verteilen (§ 51 Abs. 1 Ziff. 2 r bb EStG) bzw. erhöhte Abschreibungen vorzunehmen (§ 51 Abs. Ziff. 2 x EStG)⁽⁹³⁴⁾.

(927) Dazu GemBek. betr. Grundsteuererlaß nach § 28 Städtebauförderungsgesetz vom 3. Okt. 1972, FMBI., S. 394 und MABl., S. 761.

(928) I.d.F. v. 5.9.1974, BGBl. I, S. 2165.

(929) BStBl. 1960 II, S. 172f.; in Bayern ME des Bayerischen Staatsministerium der Finanzen v. 23.8.1960, FMBI., S. 1083, geändert durch ME v. 7.11.1972, FMBI., S. 494.

(930) von Schalburg-Kleeberg, S. 132 insofern zu ergänzen.

(931) Eduard Dobroschke & Partner, Burgen und Schlösser im Steuerrecht, S. 11.

Ferner sind gemäß § 3 Ziff. 11 EStG Bezüge aus öffentlichen Mitteln, die zu dem Zweck bewilligt werden, Wissenschaft oder Kunst unmittelbar zu fördern, steuerfrei.

Eine Abzugsmöglichkeit für Aufwendungen oder Unterhaltslasten nach § 10 EStG ist nicht möglich, da eine solche Möglichkeit im Sonderausgabenkatalog des § 10 nicht aufgeführt ist⁽⁹³⁵⁾. Jedoch besteht die Möglichkeit des Abzugs von Ausgaben zur Förderung der Denkmalpflege, die gemäß § 17 Abs. 3 Ziff. 2 Steueranpassungsgesetz als gemeinnützig anerkannt ist, im Rahmen des § 10 b EStG.

Die Förderung des Denkmalschutzes durch die genannten Vorschriften wird leider in den Schatten gestellt durch die Abschreibungsmöglichkeiten nach § 7 Abs. 4 und 5 und nach § 7 b EStG, die einen relativ großen Anreiz für Investitionen durch Neubauten - die durch Abbruch ermöglicht werden - bieten. Die Abschreibungsmöglichkeiten für Instandsetzungs- und Handlungsmaßnahmen nach § 82 a und § 82 b EStDV verlocken nicht gerade zu Investitionen bei Altbauten. Die bedenkenswerten Folgen sind Verfall mangels Investition, geringere Miete, letztlich sozialer Abstieg des Altstadtquartiers⁽⁹³⁶⁾.

b) Subjektivbezogene steuerliche Vergünstigungen

Körperschaften, Personenvereinigungen und Vermögensmassen, die nach der Satzung, dem Stiftungsgeschäft oder der sonstigen Verfassung und nach der tatsächlichen Geschäftsführung gemeinnützigen Zwecken dienen, genießen eine Reihe von Steuerprivilegien: So sind sie befreit von der

- Vermögensteuer (§ 3 Abs. 1 Ziff. 12 VermStG)
- Erbschaftsteuer (§ 13 Abs. 1 Ziff. 16 b und Ziff. 17 ErbStG)
- Grundsteuer^(936a) (§ 3 Abs. 1 Ziff. 3 GrundStG)
- Grunderwerbsteuer (§ 4 Abs. 1 Ziff. 7 Grunderwerbsteuergesetz)⁽⁹³⁷⁾

(932) BFH v. 16.10.1952, BStBl. 1952 III, S. 298.

(933) Hermann-Heuer, Anm. 8f. zu § 33; Dobroschke, S. 13; vgl. von Schalburg-Kleeberg, S. 116f.

(934) § 82 g und h der Einkommensteuer-Durchführungsverordnung 1975 i.d.F. v. 24. Jan. 1975 (EStDV 1975), BGBl. I, S. 369.

(935) Falsch Zoller, S. 140; vgl. Dobroschke, S. 6; von Schalburg-Kleeberg, S. 130f.; BFH vom 25.1.1957, BB 1957, S. 425.

(936) Wolfgang Brönnner, S. 275.

(936a) Dazu: Abschn. 8 und 42, Allgemeine Verwaltungsvorschrift über Grundsteuer-richtlinien vom 27.3.1974, BB 1974, S. 267f.

(937) I.d.F. v. 16.7.1969, GVBl. S. 170.

- Körperschaftsteuer (§ 4 Abs. 1 Ziff. 6 Körperschaftsteuergesetz⁽⁹³⁸⁾)
- Gewerbesteuer (§ 3 Ziff. 6 Gewerbesteuergesetz⁽⁹³⁹⁾)
- Umsatzsteuer (§ 12 Abs. 2 Ziff. 8 Umsatzsteuergesetz⁽⁹⁴⁰⁾).

Gemeinnützige Zwecke sind gemäß § 17 Abs. 1 Steueranpassungsgesetz⁽⁹⁴¹⁾ solche Zwecke, durch deren Erfüllung ausschließlich und unmittelbar die Allgemeinheit gefördert wird. Nach § 17 Abs. 3 Ziff. 2 ist als gemeinnützig insbesondere die Förderung der Denkmalpflege anzuerkennen.

c) Sonstige Steuervergünstigungen

Umsatzsteuer wird, was die eigentümlichen Leistungen und üblichen Nebenleistungen betrifft, bei Denkmälern der Bau- und Gartenbaukunst, die als Museen gewertet werden, gemäß § 4 Ziff. 20 a UStG nicht erhoben⁽⁹⁴²⁾.

Soweit der Inhaber eines Kulturdenkmals - etwa eines Schlosses - nicht die Absicht hat, Gewinne zu erzielen, sondern durch eine wirtschaftliche Nutzung - vor allem Besichtigungen, denkbar auch Konzerte oder Tagungen - lediglich die Unterhaltslast mindern will, liegt kein Gewerbebetrieb nach § 2 Abs. 1 Gewerbesteuergesetz⁽⁹⁴³⁾ i.V.m. § 1 der Gewerbesteuerdurchführungsverordnung vor⁽⁹⁴⁴⁾; wenn nachhaltig keine Gewinne erzielt werden, fällt keine Gewerbesteuer an⁽⁹⁴⁵⁾.

Im Bereich der Grunderwerbsteuer hat Bayern im Gegensatz zu einigen anderen Bundesländern⁽⁹⁴⁶⁾ keine Steuerpräferenzen für den Erwerb von Kulturdenkmälern zu Erhaltungszwecken geschaffen. Der erhaltungswillige Erwerber von Altbauten wird so, unabhängig von der kultur-

(938) I.d.F. v. 13.10.1969, BGBl. I, S. 1869.

(939) I.d.F. v. 15.8.1974, BGBl. I, S. 1971.

(940) I.d.F. v. 16.11.1973, BGBl. I, S. 1681.

(941) V. 16.10.1934, BGBl. III 610-2; §§ 2, 7, 9 Abs. 1 Ziff. 8 und Abs. 3 der Verordnung zur Durchführung der §§ 17-19 des Steueranpassungsgesetzes (GemeinnützigkeitsVO) v. 24.12.1953, BGBl. I, S. 1592; vgl. dazu Max Troll, Besteuerung von Verein, Stiftung und Körperschaft des öffentlichen Rechts, S. 30, 169, 217, 235, 257, 319, 337.

(942) von Schalburg-Kleeberg, S. 139.

(943) I.d.F. v. 15.8.1974, BGBl. I, S. 1971.

(944) I.d.F. v. 15.11.1974, BGBl. I, S. 3138.

(945) von Schalburg-Kleeberg, S. 112f.

(946) Baden-Württemberg, § 4 Abs. 1 Ziff. 11 Grunderwerbsteuergesetz i.d.F. v. 25.6.1970, BStBl. 1970 I, S. 951; Nordrhein-Westfalen, § 4 Abs. 1 Ziff. 4 Grunderwerbsteuergesetz i.d.F. v. 12.7.1970, BStBl. 1970 I, S. 982; Rheinland-Pfalz,

historischen Bedeutung des Objekts zur Grunderwerbsteuer herangezogen, wogegen derjenige, welcher erhaltenswerte Substanz auf Abbruch und Neubau erwirbt, auf beachtliche Vergünstigungen rechnen darf.

Die Steuergesetze versuchen typische Sachverhalte zu erfassen. In den Fällen, bei denen dieses Ziel nicht erreicht wird, kann § 131 der Reichsabgabenordnung⁽⁹⁴⁸⁾ zur Anwendung kommen. Danach können im Einzelfall Steuern ganz oder teilweise erlassen werden, wenn ihre Einziehung nach Lage des einzelnen Falles unbillig wäre⁽⁹⁴⁸⁾.

10. Subventionierungen

Art. 22 Abs. 1 DSchG sieht vor, daß sich der Freistaat Bayern unbeschadet bestehender Verpflichtungen in Höhe der jeweils im Staatshaushalt ausgewiesenen Mittel an den Kosten des Denkmalschutzes und der Denkmalpflege beteiligt. Das Gesetz führt insbesondere die Kosten für Instandsetzung, Erhaltung, Sicherung und Freilegung von Denkmälern an, jedoch sind hier auch andere, vor allem die Kosten für die Inventarisierung denkbar⁽⁹⁴⁹⁾. Neben Leistungen aus dem Entschädigungsfonds dürfen solche Zuschüsse nicht gewährt werden⁽⁹⁵⁰⁾.

Gemäß Art. 22 Abs. 2 DSchG haben sich die kommunalen Gebietskörperschaften - also Gemeinden, Landkreise und Bezirke - an diesen Kosten des Denkmalschutzes und der Denkmalpflege im Rahmen ihrer Leistungsfähigkeit in angemessenem Umfang zu beteiligen. Beiträge von weniger als 5 % sind regelmäßig nicht als angemessene Beteiligung der kommunalen Gebietskörperschaften zu betrachten⁽⁹⁵¹⁾.

Zu den Förderungsmaßnahmen sind auch die verlorenen Zinszuschüsse für Darlehen nach dem ersten und zweiten Gesetz zur Zinsverbilligung für

§ 5 Abs. 1 Ziff. 2 Landesgesetz über die Grunderwerbsteuer v. 1.6.1970, BStBl. 1970 I, S. 828.

(947) Wolfgang Bröner, S. 276.

(948) Reichsabgabenordnung v. 22.5.1931, BGBI. III 610-1; von Schalburg-Kleeberg, S. 143; ME des Finanzministeriums Niedersachsen v. 12.1.1973 in DB 1973, S. 1049.

(949) Vollzugsbekanntmachung, Ziff. B VI (Anm. (638)); Kap. 05 84, TitGr. 73 bis 77 des Staatshaushaltes; dazu Richtlinien über die Gewährung von Zuwendungen für Instandsetzung von Kunstdenkmälern im nichtstaatlichen Bereich, KMBek. vom 7.7.1975 Nr. IV/2-7/84577.

(950) Lt. Vorläufigen Richtlinien, KM-Rundschreiben v. 21.1.1975 Nr. IV/2-7/172 303.

(951) Vollzugsbekanntmachung, Ziff. B IV, (Anm. (638)); vgl. Eberl, Anm. 5f. zu Art. 22.

Darlehen zur Instandsetzung von Kunstwerken im nichtstaatlichen Besitz⁽⁹⁵²⁾ zu rechnen. Diese Zuschüsse bis zu einem Gesamtnennwert von je 2 Mio DM werden vom Kultusministerium auf Vorschlag des Landesamts für Denkmalpflege bewilligt; dabei ist die Leistungsfähigkeit der Darlehensnehmer angemessen zu berücksichtigen⁽⁹⁵³⁾.

Bei der staatlichen Förderung sind die Grundsätze des Rechts der Subventionen zu beachten. Dazu gehört vor allem das Subsidiaritätsprinzip: ein Träger der öffentlichen Verwaltung darf erst dann helfend eingreifen, wenn der zu fördernde Private das öffentliche Interesse an seiner Leistung allein nicht mehr zu befriedigen mag⁽⁹⁵⁴⁾. Die Bewilligung eines Zuschusses wird in der Regel von Bewilligungsbedingungen abhängig gemacht werden; dazu gehört insbesondere, daß sich der Begünstigte mit Nachweis und Prüfung der Verwendung einverstanden erklärt⁽⁹⁵⁵⁾. Der Bewilligungsbescheid wird meist auch mit Auflagen versehen werden, die den Subventionszweck sichern soll; hier kann vor allem durchgesetzt werden, daß Restaurierungen nach Anweisung des Landesamtes für Denkmalpflege durchgeführt werden. Jede Auflage ist aber nur insoweit zulässig, als sie die Grenzen verständigen Ermessens nicht überschreitet und das richtige Verhältnis zur Höhe der Beihilfe gewahrt ist. Wurde der Bescheid zulässigerweise mit einer Auflage versehen, ohne die der Verwaltungsakt nicht erlassen worden wäre, so ist damit ein Widerrufvorbehalt für den Fall der Nichterfüllung der Auflage ausgesprochen⁽⁹⁵⁶⁾. Um die Erhaltung des Denkmals zu sichern ist es zweckmäßig, im Grundbuch Dienstbarkeiten zu Gunsten des Staates oder auch der Gemeinde eintragen zu lassen, um so auch den Rechtsnachfolger im Grundeigentum zu binden^(956a).

Neben den Ländern gewährt auch der Bund Zuschüsse "zur Erhaltung und zum Wiederaufbau von Baudenkmälern mit besonderer nationaler kultureller Bedeutung"⁽⁹⁵⁷⁾. Wegen der Kulturhoheit der Länder ist hier der

(952) V. 29.10.1956, GVBl. S. 186 und BayBS II, S. 634; v. 26.1.1961, GVBl. S. 36.

(953) MB über Zinsverbilligung für Darlehen zur Instandsetzung von Kunstdenkmälern in nichtstaatlichen Besitz, BayBSVK, S. 2112.

(954) Dazu Wolff III, S. 215f., S. 136; Zoller, S. 94f., BVerfG v. 29.7.1959, BVerfGE 10, S. 59f., S. 83.

(955) Eberl, Anm. 11 zu Art. 22.

(956) BayVGH v. 12.10.1950, VerwRSpr. 3, S. 316.

(956a) Vgl. Eberl, Anm. 11 zu Art. 22; danach wird i.d.R. bei Zuschüssen über DM 10.000,- die Eintragung einer Dienstbarkeit gefordert; §§ 1090ff. BGB.

(957) 1975: 1,8 Mio DM, Haushalt 1975 Titel 89371; Detlef Starke und Herbert Klein, Bundeszuschüsse zur Erhaltung und zum Wiederaufbau von Baudenkmälern, in: Der Landkreis 1975, S. 370.

Bund verpflichtet, Einvernehmen mit den zuständigen Landesbehörden herzustellen.

Eine weitere Vergünstigung ergibt sich aus Art. 17 DSchG. Danach sind Amtshandlungen, die im Vollzuge des Denkmalschutzgesetzes durchgeführt werden - außer solchen nach Art. 6 Abs. 1 und Art. 7 Abs. 2 Satz 2 - kostenfrei. Gemäß Art. 1 Abs. 1 Kostengesetz⁽⁹⁵⁸⁾ sind Amtshandlungen solche Tätigkeiten, die die Behörden in Ausübung hoheitlicher Gewalt vornehmen; Konservierung oder Restaurierung von Denkmälern oder die Durchführung von Ausgrabungen durch das Landesamt für Denkmalpflege sind demzufolge nicht kostenfrei⁽⁹⁵⁹⁾.

III. Der Schutz der Denkmäler im Eigentum des Staates und öffentlich-rechtlicher Körperschaften

1. Denkmäler im Eigentum des Staates

Der Schutz und die Erhaltung von Denkmälern im Eigentum, in Besitz oder Nutzung des Staates, gleichgültig, ob er sich dabei der Formen des öffentlichen oder des privaten Rechtes bedient, ist für diesen eine sich aus Art. 141 BV ergebende unmittelbare Verpflichtung. Das Gebot des Denkmalschutzes stellt für die Verwaltungsbehörden aktuelles und unmittelbares Recht dar, im fiskalischen wie im hoheitlichen Bereich. Kommen Stellen der mittelbaren Staatsverwaltung ihren Verpflichtungen aus Art. 141 BV nicht in gehörigem Maß nach, so sind die Aufsichtsbehörden verpflichtet, mit allen ihnen zu Gebote stehenden Mitteln einzugreifen. Auch ein Unterlassen kann einen Verstoß gegen Art. 141 BV darstellen und rechtswidrig sein⁽⁹⁶⁰⁾.

Ist der Staat oder eine der ihm zugeordneten öffentlich-rechtlichen Körperschaften Eigentümer eines Denkmals, so ist dessen Verfügungsmacht über dieses Eigentum an anderen Maßstäben zu messen als die des Bürgers über sein Privateigentum. Der Gebrauch des Privateigentums durch den Bürger soll zugleich dem Gemeinwohl dienen; der Staat hat sich dabei ausschließlich am Gemeinwohl zu orientieren (Art. 14 Abs. 2 GG; Art. 103 Abs. 2 BV)⁽⁹⁶¹⁾. Zum Gemeinwohl gehören auch die Be-

(958) L.d.F. v. 25.6.1969, GVBl. S. 165.

(959) Vgl. Eberl, Anm. 2 zu Art. 17.

(960) Meder, Anm. 4f. zu Art. 141; Zoller, S. 50; Dörge, S. 87; zu Art. 141 BV vgl. oben.

(961) Zoller, S. 98; Herbert Krüger, Gegen eine Entstaatlichung der öffentlichen Wege; BayVGh vom 18.12.1968, BayVBl. 1969, S. 286.

lange des Denkmalschutzes und der Denkmalpflege.

Bauvorhaben des Bundes und des Landes unterliegen ebenso wie die des Privateigentümers den materiellrechtlichen Denkmalschutzbestimmungen^(961a). Jedoch erfahren die baulichen Anlagen des Bundes formell-rechtlich eine Sonderbehandlung, soweit nach Maßgabe des Art. 103 Abs. 1 BayBO das Baugenehmigungs- durch das Zustimmungsverfahren ersetzt wird. Die Zustimmung - zuständig ist die Regierung (Art. 103 Abs. 4), die gemäß Art. 87 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 103 Abs. 3 Satz 1 BayBO auch das Landesamt für Denkmalpflege zu hören hat - kann gemäß Art. 6 Abs. 3 Satz 2 DSchG versagt oder (Abs. 4) unter Auflagen und Bedingungen erteilt werden; die Entscheidung ist hierbei - soweit Bauvorhaben des Landes betroffen sind - an der bindenden Anweisung des Art. 141 BV zu orientieren⁽⁹⁶²⁾.

Kunstwerke, Kultur- und Archivgut im Öffentlichen Eigentum sind nach Maßgabe des § 18 von den Bestimmungen des Gesetzes zum Schutz deutschen Kulturgutes gegen Abwanderung ausgenommen⁽⁹⁶³⁾.

2. Denkmäler im Eigentum der Kommunalen Körperschaften

a) Gemeinden

aa) Denkmalschutzgesetz und Gemeinden

Soweit Denkmäler im Eigentum der Gemeinden stehen, ist der Verfügungsmacht über ihr Eigentum an ganz anderen Maßstäben zu messen als die des Bürgers über sein Privateigentum. Der Gebrauch des Privateigentums durch den Bürger soll zugleich dem Gemeinwohl dienen, die Verfügung der Gemeinde über ihr Eigentum ist ausschließlich am Gemeinwohl zu orientieren. Dem Gemeinwohl sind auch die Belange des Denkmalschutzes zuzurechnen. Auch die Gemeinden sind in Art. 141 Abs. 1 Satz 1 BV direkt angesprochen und an dessen Weisungen als aktuelles und unmittelbares Recht gebunden; dies gilt für die gesamte Tätigkeit der Gemeinde - im fiskalischen wie im hoheitlichen Bereich⁽⁹⁶⁵⁾.

(961a) M. Schweitzer u. W. Meng, Eltville an der Autobahn-Bundesfernstraßenbau und Denkmalschutz, in DVBl. 1975, S. 940; vgl. dazu VG München v. 28.10.1974, AZ Nr. M 301 III/74.

(962) Zoller, S. 99; n.b.: Art. 103 Abs. 5 BayBO ist eine verfahrensrechtliche Regelung, die nicht von der Beachtung der materiell-rechtlichen Denkmalschutz- und Baubestimmungen entbindet.

(963) S. oben 2. Teil II. 5. b).

(965) Dörge, S. 87; Meder, Anm. 4 zu Art. 141; Eberl, Anm. 2f. zu Art. 3.

Gemäß Art. 83 Abs. 1 BV gehört es zu den Aufgaben der Gemeinden für die Erhaltung der ortsgeschichtlichen Denkmäler und Bauten zu sorgen; in besonderem Maße muß dies für die Denkmäler im Eigentum der Gemeinden selbst gelten.

Was die Bau- und Bodendenkmäler, sowie sie eingetragenen beweglichen Denkmäler betrifft (Art. 1, 2 und 10 DSchG), sind die Gemeinden selbstverständlich den Vorschriften des Denkmalschutzgesetzes unterworfen. Zudem enthält Art. 3 Abs. 2 DSchG eine die Gemeinden betreffende Generalklausel, die den Grundsatz des Art. 141 Abs. 1 Satz 1 BV noch einmal ausdrücklich bestätigt. Art. 3 Abs. 2 unterstreicht die Pflicht der Gemeinden, im fiskalischen wie im hoheitlichen Bereich den Belangen der Denkmalpflege Rechnung zu tragen, insbesondere was die Erhaltung der Ensembles betrifft und vor allem im Bereich der Bauleitplanung⁽⁹⁶⁸⁾. Dies gilt besonders für die Erhaltung der im Eigentum der Gemeinden stehenden Denkmäler, da hier die Abwägung der Belange des Denkmalschutzes mit gegenläufigen privaten Interessen entfällt.

Im Rahmen und unter Verpflichtung der Art. 83 Abs. 1, 141 Abs. 1 Satz BV, Art. 3 Abs. 2 DSchG ist auch das Vorkaufsrecht nach Art. 19 DSchG auszunützen; es handelt sich dabei um eine zulässige Erwerbung zur Erfüllung einer gemeindlichen Aufgabe (Art. 74 Abs. 1 GO), die dann geboten ist, wenn sonst die Erhaltung des Denkmals gefährdet wäre.

Ebenso setzen Art. 83 Abs. 1, Art. 141 Abs. 1 BV und Art. 3 Abs. 2 DSchG das Ziel für die Beteiligung der Gemeinden an den Kosten für Denkmalpflege im Rahmen des Art. 22 Abs. 1 DSchG. Soweit die Sorge für die Erhaltung rein ortsgeschichtlicher Denkmäler und Bauten nach Art. 83 Abs. 1 BV Angelegenheit des eigenen Wirkungskreises ist, gilt dafür nicht Art. 83 Abs. 3 BV i.V.m. Art. 8 Abs. 4 GO, wonach für die Zuweisung von staatlichen Aufgaben die notwendigen Mittel zur Verfügung zu stellen sind. Für die Erhaltung von Denkmälern im Eigentum der Gemeinden sind - unbeschadet der Vorschrift des Art. 22 Abs. 1 DSchG - die Mittel von den Gemeinden selbst aufzubringen⁽⁹⁶⁹⁾.

(968) S. oben 2. Teil II. 3. a) zu Art. 3 Abs. 2 ausführlich Eberl, Anm. 6f. zu Art. 3.

(969) Vgl. Jerrentrup, Anm. 260.

bb) Der Genehmigungsvorbehalt des Art. 75 Abs. 5 GO

Nach Art. 75 Abs. 5 GO⁽⁹⁷⁰⁾ bedarf die Gemeinde der Genehmigung zur Verfügung über Sachen, die einen besonderen wissenschaftlichen, geschichtlichen oder künstlerischen Wert haben, und zur wesentlichen Änderung solcher Sachen. Der Grund für diese Vorschrift ist, daß der Gesetzgeber davon ausgeht, daß die Gemeindeorgane zu wenig Sachverstand in Fragen des Denkmalschutzes haben und die höhere Einsicht bei der Beurteilung derartiger Fragen bei den Aufsichtsbehörden liegt⁽⁹⁷¹⁾. Auch besteht die Gefahr, daß die Gemeinden aus finanziellen Gründen die Gebote der Denkmalpflege vernachlässigen. Zudem handelt es sich bei Angelegenheiten des Denkmalschutzes und der Denkmalpflege generell nicht nur um Angelegenheiten von rein örtlicher Bedeutung.

Art. 75 GO begründet ein Mitwirkungsrecht und eine Mitwirkungspflicht des Staates, das weder in den Bereich der Rechtsaufsicht noch in den der Fachaufsicht gehört. Dies ergibt sich schon aus der teleologischen Interpretation der Norm, da es sich hier um vorwiegend bürgerlich-rechtliche Geschäfte der Gemeinden handelt, bei denen eine reine Rechtskontrolle des Staates wenig sinnvoll erscheint⁽⁹⁷²⁾. Dieses Mitwirkungsrecht tangiert nicht das Selbstverwaltungsrecht der Gemeinden (Art. 11 Abs. 2 BV, Art. 28 Abs. 2 GG), da dieses nur im Rahmen der Gesetze garantiert wird; denn es soll lediglich sichergestellt werden, daß die Gemeinden ihrer Aufgabe der Erhaltung ortsgeschichtlicher Denkmäler und Bauten gerecht werden. Durch das Mitwirkungsrecht des Art. 75 Abs. 5 GO wird das Selbstverwaltungsrecht weder entzogen noch unzulässig eingeschränkt: dem Staat wird keine Initiative eingeräumt, sondern ihm steht nur dann ein Mitwirkungsrecht zu, wenn die Gemeinde ein Schutzobjekt veräußern oder wesentlich verändern will, wenn es also gerade darum geht, ob die Gemeinde einer ihrer in Art. 83 Abs. 1 BV aufgeführten Aufgaben gerecht wird⁽⁹⁷³⁾.

(970) Gemeindeordnung für den Freistaat Bayern i.d.F. v. 5.12.1973, GVBl. S. 600.

(971) Peters, S. 199; Masson-Samper, Anm. 10 zu Art. 75; Friedrich-Karl Surén, Die Gemeindeordnungen in der Bundesrepublik, Bd. II Gemeindevirtschaftsrecht, S. 56f.; VG Kassel v. 11.3.1952, DÖV 1953, S. 702.

(972) Zu Art. 75 GO (= Art. 63 GO a.F.) ausführlich BayVGh v. 18.12.1968, BayVBl. 1969, S. 286 ("Zeughaus-Urteil").

(973) BayVGh a.a.O.; BVerfG v. 29.4.1958, BVerfGE 7, S. 358; BVerwG v. 22.1.1971, DVBl. 1971, S. 213 (Nichtzulassungsbeschwerde zum o.a. Urteil des BayVGh v. 18.12.1968); Dörge, S. 96; Peters, S. 198; Masson-Samper, Anm. 10 zu Art. 75; Meder, Anm. 13 zu Art. 83; Helmreich-Widmann, Anm. 2 vor Art. 108.

Obwohl die Vorschrift des Art. 75 Abs. 5 GO systematisch dem Gemeindewirtschaftsrecht zugeordnet ist, hat sie doch eine eindeutig denkmalschützende Richtung. Dies ergibt sich einerseits aus der historischen Interpretation: Art. 159 Ziff. 4 Gemeindeordnung vom 29.4.1869 fordert zunächst nur eine Veränderungsgenehmigung. Erst später kam der Genehmigungsvorbehalt bei Veräußerung von Denkmälern hinzu⁽⁹⁷⁴⁾. Dies zeigt, daß es sich hier nicht um einen Restbestand der vermögensrechtlichen Kuratel handelt, sondern die einschlägigen Vorschriften von Anfang an eine denkmalschützende Zielsetzung haben. Zum andern weist die Tatsache, daß auch wesentliche Veränderungen - die ja die Vermögenssubstanz der Gemeinde nicht ohne weiteres verringern - genehmigungspflichtig sind, darauf hin, daß der Gesetzgeber hier nicht das Gemeindewirtschaftsrecht, sondern den Denkmalschutz im Auge hatte⁽⁹⁷⁵⁾.

Schutzobjekt des Art. 75 Abs. 5 b GO sind Sachen, die einen besonderen wissenschaftlichen, geschichtlichen oder künstlerischen Wert haben. Ein besonderer Wert ist ohne Rücksicht auf den Geldwert auch dann gegeben, wenn der Gegenstand besonders charakteristisch, unersetzbar oder selten, besonders originell ist oder anderwärts nicht vorkommt⁽⁹⁷⁶⁾. Nicht darunter fallen Vermögensgegenstände, die anderen Rechtsträgern gehören, auch wenn sie von der Gemeinde verwaltet werden; insbesondere gehört dazu nicht das Vermögen rechtsfähiger örtlicher Stiftungen⁽⁹⁷⁷⁾. Auch wenn die Gemeinde den Gegenstand nur zu dem Zweck erworben hat, ihn zu verschenken, entfällt der Genehmigungsvorbehalt⁽⁹⁷⁸⁾. Unter Verfügung im Sinn des Art. 75 Abs. 5 b GO ist nicht nur Veräußerung zu verstehen; auch sogenannte Leihgaben an ein Museum oder die Zurverfügungstellung für wissenschaftliche Experimente fällt unter den Begriff⁽⁹⁷⁹⁾.

Auch das Verpflichtungsgeschäft - das schuldrechtliche (obligatorische) Geschäft - unterliegt der Veränderungsgenehmigung (Art. 75

(974) S. oben I. Teil IV I. b) und 2. c).

(975) Dörge, S. 96; Peters, S. 198; Heckel, Anm. 93 auf S. 33.

(976) Helmreich-Widtmann, Anm. 1 zu Art. 63; Masson-Samper, Anm. 11f. zu Art. 75; vgl. auch die Ausführungen über den Denkmalbegriff oben 2. Teil II. 1.; Art. 18 und 19 des Kirchenvertrages bleiben - wie im Art. 26 Abs. 1 DSchG ausdrücklich festgehalten wird - in ihrer Geltung unberührt.

(977) Masson-Samper, Anm. 1 zu Art. 75.

(978) Surén, S. 58.

(979) Masson-Samper, Anm. 10 zu Art. 75.

Abs. 5 Satz 2 GO). Ist dieses bereits genehmigt, so gilt auch das Verfügungsgeschäft als genehmigt. Genehmigungspflichtig sind auch wesentliche Veränderungen. Über den Veränderungsbegriff des Art. 6 DSchG hinaus muß hierbei das Wesentliche der Sache angetastet werden, das Charakteristische eine Änderung erfahren. Darunter können auch Restaurierungen fallen⁽⁹⁸⁰⁾. Aus Art. 75 Abs. 5 b ergibt sich auch eine Verpflichtung zur Bewahrung vor Verfall; denn auch der Verfall ist als eine wesentliche Änderung eines Denkmals anzusehen⁽⁹⁸¹⁾.

Die Veränderungsgenehmigung des Art. 75 Abs. 5 b GO steht selbständig neben der nach dem Denkmalschutzgesetz; so ist es möglich, daß zwar eine denkmalschutzrechtliche, nicht aber eine gemeinderechtliche Erlaubnis eingeholt werden muß.

Genehmigungsbehörde ist die Rechtsaufsichtsbehörde (Art. 117, 110 GO), die vor der Erteilung das Landesamt für Denkmalpflege gutachtlich zu hören hat⁽⁹⁸²⁾. Die Genehmigung ist dann zu versagen, wenn die Behörde nach pflichtgemäßen Ermessen zu dem Ergebnis kommt, daß die Maßnahme der Gemeinde überhaupt nicht oder nicht nach den konkreten Bedingungen und Umständen wegen der Bedeutung des Schutzobjekts für die Allgemeinheit mit dem Anliegen des Art. 141 Satz 1 BV zu vereinbaren ist⁽⁹⁸³⁾.

Die Versagung der Genehmigung ist Verwaltungsakt, der durch die Gemeinde angefochten werden kann. Wenn die Genehmigung unanfechtbar versagt wird, so erlangen die bis dahin schwebend unwirksamen Rechtsgeschäfte keine Rechtswirksamkeit (Art. 117 Abs. 2 GO).

cc) Sonstige Bestimmungen:

Die Archivpflege ist gemeindliche Pflichtaufgabe gemäß Art. 57 Abs. 1 GO⁽⁹⁸⁴⁾. Kunstwerke, Kultur- und Archivgut im Eigentum der Gemeinden

(980) A.a.O., Anm. 15 zu Art. 75.

(981) Peters, S. 199; Adriani, S. 111.

(982) Gemeinsame MB über Veräußerung und Veränderung von Sachen mit besonderem wissenschaftlichem, geschichtlichem oder künstlerischem Wert v. 27.7./4.10.1963, MABl., S. 925.

(983) BayVGH "Zeughaus-Urteil" a.a.O.; Eberl, BayVB1. 1972, S. 540; Surén, S. 899f.

(984) Peters, S. 210f.; MB v. 2.5.1960, MABl., S. 376; MB v. 2.12.1971, MABl., S. 1040.

sind nach Maßgabe des § 18 von den Bestimmungen des Gesetzes zum Schutz deutschen Kulturgutes gegen Abwanderung ausgenommen⁽⁹⁶³⁾.

b) Gemeindeverbände

Art. 10 Abs. 4 BV verpflichtet die Gemeindeverbände - Landkreise und Bezirke - ihr kulturelles Eigenleben zu wahren und vor Verödung zu schützen. Damit wird auch die Pflicht zum Schutz ihrer Denkmäler angesprochen, denn deren Verlust und Verfall würde die augenfälligste Erscheinung einer kulturellen Verödung der Gemeindeverbände sein⁽⁹⁸⁵⁾.

Bezüglich der Verfügung oder wesentlichen Änderung von Sachen, die einen besonderen wissenschaftlichen, geschichtlichen oder künstlerischen Wert haben, entsprechen die Art. 69 Abs. 5 Landkreisordnung⁽⁹⁸⁶⁾ und Art. 67 Abs. 5 Bezirksordnung⁽⁹⁸⁷⁾ wortwörtlich dem Art. 75 Abs. 5 GO. Soweit nicht das Selbstverwaltungsrecht der Gemeinden angesprochen ist, sei insofern auf die vorhergehenden Erläuterungen verwiesen. Beim Landkreis ist zuständige Genehmigungsbehörde die Regierung (Art. 103 und 96 LKrO), beim Bezirk das Bayerische Staatsministerium des Innern (Art. 99 Abs. 1 und Art. 92 BezO).

3. Denkmäler in Eigentum und Besitz der Religionsgemeinschaften

Den Erfordernissen des Verfassungsrechts entsprechend trifft das Bayerische Denkmalschutzgesetz in Art. 26 eine Sonderregelung für die Denkmäler, die unmittelbar gottesdienstlichen Zwecken der Kirche oder anerkannten Religionsgemeinschaften dienen. Im Art. 26 DSchG wird die durch die Verfassung garantierte kirchliche Freiheit der liturgischen Entfaltung respektiert; Art. 26 verbietet die Verletzung der geistlichen Widmung und Funktion der kirchlichen Denkmäler als "res sacrae"⁽⁹⁸⁹⁾.

Den kirchlichen Belangen wird in Bayern nicht durch Immunitätsbestimmungen oder Exemption Rechnung getragen, sondern durch die Einbeziehung

(985) Peters, S. 252f.

(986) Landkreisordnung für den Freistaat Bayern i.d.F. v. 5.12.1973, GVBl., S. 618.

(987) Bezirksordnung für den Freistaat Bayern i.d.F. v. 5.12.1973, GVBl., S. 631.

(989) Zur staatskirchenrechtlichen Problematik siehe ausführlich oben 2. Teil I. 1. c).

kirchlicher Stellen in die Festlegung der kirchlichen Belange, die es zu berücksichtigen gilt.

Grundsätzlich unterliegen die kirchlichen Denkmäler, die profanen wie die sakralen, den Bestimmungen des Denkmalschutzgesetzes nicht anders als Denkmäler in staatlichen, kommunalen oder privaten Eigentum. Das gilt auch für die Denkmäler im Eigentum des Staates, die im Zeitpunkt des Inkrafttretens des Konkordats (Art. 10 § 3) und des Vertrages mit der Evangelisch-Lutherischen Kirche in Bayern rechts des Rheins (Art. 18) unmittelbar oder mittelbar Zwecken der Kirchen dienen⁽⁹⁹⁰⁾. Gelten für die profanen Denkmäler der Kirchen die gleichen Regeln wie für die privaten Eigentümer - mit Ausnahme der nicht nur angemessenen, sondern vollen Entschädigung im Enteignungsfall -, müssen für die sakralen Denkmäler besondere Regeln Anwendung finden.

Die dem Gottesdienst gewidmeten Sachen - eine spezielle Weihung im liturgischen Sinn ist nicht Voraussetzung^(990a) - sind kraft des höherrangigen Verfassungsrechts (Art. 140 GG i.V.m. Art. 138 Abs. 2 WRV) als res Sacrae - ohne daß dies im Denkmalschutzgesetz eigens geregelt werden müßte - von vornherein vor Enteignung oder sonstiger Säkularisation geschützt⁽⁹⁹¹⁾. Die kirchliche Widmung kann auch nur von der Kirche wieder rückgängig gemacht werden.

Bei allen sonstigen Entscheidungen über Bau- und Bodendenkmäler oder über eingetragene bewegliche Denkmäler, die unmittelbar gottesdienstlichen Zwecken dienen, haben die Denkmalschutzbehörden die von den zuständigen kirchlichen Oberbehörden festgestellten kirchlichen Belange zu berücksichtigen (Art. 26 Abs. 2 Satz 1 DSchG). Verfassungskonformer Auslegung entsprechend gilt dies auch dann, wenn eine dem Gottesdienst gewidmete Sache durch den Reflex einer Entscheidung über ein Denkmal berührt wird. Denn Art. 26 Abs. 2 soll - teleologisch gesehen - die Unantastbarkeit der gottesdienstlichen Zwecken dienenden Sachen im Rahmen der Maßnahmen des Staates auf dem Gebiet des Denkmalschutzes schützen; auch eine indirekte Beeinträchtigung ist nicht erlaubt. So ist etwa das Genehmigungsverfahren nach Art. 6 Abs. 1 Ziff. 3 im Rahmen des Art. 26 Abs. 2 DSchG durchzuführen, wenn durch die Entscheidung über ein Denkmal gottesdienstliche Zwecke beeinträchtigt werden können, beispielsweise bei Veränderung eines Kirchenra-

(990) Gesetz zu dem Konkordate mit dem Heiligen Stuhl und den Verträgen mit der Evangel. Kirchen v. 15.1.1925, CVBl. S. 53, bzw. BayBS II, S. 639; Art. 10 §§ 3 und 4 des Konkordates und Art. 18 und 19 des Kirchenvertrages bleiben - wie in Art. 26 Abs. 1 DSchG ausdrücklich festgehalten wird - in ihrer Geltung unberührt.

(990a) Mörsdorf II, S. 4.

bäudes in der Nähe eines Baudenkmals^(991a). Um die Berücksichtigung der kirchlichen Belange zu gewährleisten, sind die Kirchen zunächst durch die Untere Denkmalschutzbehörde (Art. 11 Abs. 4 DSchG) am Verfahren zu beteiligen (Art. 26 Abs. 2 Satz 2). Nach Art. 26 Abs. 2 Satz 3 entscheidet die zuständige kirchliche Oberbehörde im Benehmen mit der Obersten Denkmalschutzbehörde, falls die Untere und Höhere Denkmalschutzbehörde die geltend gemachten kirchlichen Belange nicht anerkennen. Die letzte Entscheidungsbefugnis liegt damit bei den kirchlichen Instanzen; kirchliche Oberbehörde ist bei der römisch-katholischen Kirche der Bischof (Ortsordinarius, cc. 1519f., c. 1530 § 1 und 3 CIC), in der Evangelisch-Lutherischen Kirche in Bayern der Landeskirchenrat⁽⁹⁹²⁾.

Die zuständige kirchliche Oberbehörde hat sich bei ihrer Entscheidung mit der Obersten Denkmalschutzbehörde ins Benehmen zu setzen (Art. 26 Abs. 2 Satz 3 DSchG). Der Obersten Denkmalschutzbehörde, also dem Staatsministerium für Unterricht und Kultus (Art. 11 Abs. 3 DSchG) wird damit lediglich eine unverbindliche Stellungnahme ermöglicht; ihm ist die Gelegenheit zur Stellungnahme zu geben, wobei eine Verständigung anzustreben ist. "Benehmen" bedeutet lediglich Fühlungnahme, ist nicht zu verwechseln mit der Herstellung des Einvernehmens⁽⁹⁹³⁾⁽⁹⁹⁴⁾.

Bei der Geltendmachung der kirchlichen Belange im Rahmen des Art. 26 Abs. 2 DSchG haben die Kirchenorgane eine Darlegungs- und Begrün-

(991) S. oben 2. Teil I. 1. c).

(991a) Der gleichen Meinung Günther Schmitt, BayVBl. 1975, S. 433 (439). Ähnlich Eberl, Anm. 7 zu Art. 26; ob jedoch ein Neubau einer Kirche auch unter Art. 26 Abs. 2 fällt, ist fraglich, da hier noch keine kirchliche Widmung bzw. Weihe stattgefunden hat. Hier kann Art. 26 Abs. 2 nur in Ausnahmefällen Anwendung finden, etwa beim Neubau einer Klosterkirche, wenn also gottesdienstliche Belange einen bestimmten Standort und eine bestimmte Bauart erfordern.

(992) Art. 40, Art. 65 der Verfassung der Evangelisch-Lutherischen Kirche in Bayern v. 20.11.1971, KABl. S. 287.

(993) Wolff II, S. 112; Württ.-Bad. VGH v. 18.1.1951, VerwRSpr. 4, S. 404; BVerwG v. 4.11.1960, BVerwGE 11, S. 195 (200).

(994) Diese Regelung ist in Hinblick auf den Kulturschutzauftrag des Art. 141 Abs. 1 BV nicht verfassungswidrig, da ja auch die kirchlichen Denkmäler nicht aus dem Schutzbereich des Denkmalschutzgesetzes entlassen werden (im Gegensatz zu § 11 Abs. 2 bad.-Württ. DSchG). Die Religionsgemeinschaften entscheiden lediglich über das Vorliegen liturgisch-kultischer Belange, die vom Staat der Verfassung entsprechend berücksichtigt werden müssen. Daß über kirchliche Belange nur die Kirche entscheiden kann, wird von der Verfassung anerkannt. Zur bad.-württemberg. Lösung vgl. Heckel, S. 165f., S. 167; Dörge, S. 100, S. 167f.

dungspflicht. Die Feststellungsmöglichkeiten der Kirchen sind sachlich begrenzt: Es muß sich um theologische, dogmatische bzw. liturgische Erfordernisse und Gesichtspunkte des Gottesdienstes handeln. Nur diesbezügliche Entscheidungen sind für die Staatsbehörden bindend und zu berücksichtigen. Die kirchlichen Behörden haben aber nur darzulegen, daß liturgische Belangen vorhanden sind, die Berücksichtigung durch die staatlichen Behörden finden müssen. Dabei muß lediglich die gottesdienstliche Bereichs- und Funktionsrelevanz einer Regelung oder Maßnahme deutlich gemacht werden; die Kirchenbehörden müssen nicht die theologische bzw. liturgische Richtigkeit ihrer Entscheidungen begründen ⁽⁹⁹⁵⁾.

Dient nur ein Teil eines Denkmals gottesdienstlichen Zwecken - etwa eine Hauskapelle -, so erstreckt sich die Entscheidungsbefugnis der Kirchen nur auf die unmittelbar dem Gottesdienst dienende Sache. Die Möglichkeiten der gerichtlichen Nachprüfung kirchlicher Entscheidungen durch den Staat ist eng und beschränkt sich auf die Frage, ob gottesdienstliche Belange, die schlüssig mit der staatlichen Entscheidung in Zusammenhang stehen oder stehen können, vorliegen bzw. vorliegen können. Die Nachprüfung der liturgischen und theologischen Richtigkeit und der Berechtigung der kultischen-liturgischen Forderungen ist den staatlichen Gerichten jedoch verwehrt ⁽⁹⁹⁶⁾.

Soweit innerkirchliche oder sonstige staatliche ⁽⁹⁹⁷⁾ Genehmigungsvorbehalte existieren, ist kirchliches Kultur- und Archivgut von den Vorschriften des Gesetzes zum Schutz deutschen Kulturgutes gegen Abwanderung ⁽⁹⁹⁸⁾ ausgenommen (§ 19).

Neben den staatlichen Denkmalschutzvorschriften gibt es im Bereich der beiden großen Kirchen eine Reihe von denkmalschützenden Vorschriften, die vor allem vor Erlaß des Denkmalschutzgesetzes von hervorragender Bedeutung für die Bewahrung und Erhaltung der kirch-

(995) Heckel, S. 177f.

(996) v.Campenhausen, Staatskirchenrecht, S. 175; Wolfgang Rübner in HdbStKirchR I, S. 781; Heckel, S. 179; Eberl, Anm. 11f. zu Art. 26 (Anm. 15 mißverständlich); Dörge, S. 168; BVerfG v. 17.2.1965. BVerfGE 18, S. 385; BayVGh v. 1.3.1954, VerwRSpr. 6, S. 693; OVG Lüneburg v. 18.2.1964, DVBl. 1964, S. 1027.

(997) Art. 38 BayStG.

(998) Vom 6.8.1955, BGBI. I, S. 501.

lichen Kulturdenkmäler waren und sind⁽⁹⁹⁹⁾.

Neben Art. 26 Abs. 2 DSchG ist zu beachten, daß im Bereich der römisch-katholischen nahezu alle Kirchengebäude sowie deren Inventar, im Bereich der Evangelisch-Lutherischen Kirche ein erheblicher Teil der Kirchengebäude im Eigentum von Kirchenstiftungen stehen, und damit dem Vorbehalt des Art. 38 des Bayerischen Stiftungsgesetzes unterworfen sind⁽¹⁰⁰⁰⁾.

(999) Römisch-katholische Kirche: Der Hl. Vater hat das dominium altum über den ganzen kirchlichen Besitz, also auch über Kunstbesitz und den damit zusammenhängenden Denkmalschutz und -pflege (c.1518 CIC). Alleinige Entscheidungsbefugnis liegt bei Veräußerung kostbarer Güter beim Hl. Stuhl (c.1532 § 1); kostbare Güter sind gemäß c.1497 § 2 jene, die einen bedeutenden Kunstwert, einen bedeutenden geschichtlichen Wert oder einen bedeutenden Materialwert haben; das sind solche, die der betreffenden Kirche einen besonderen Glanz oder ein besonderes Ansehen verleihen (vgl. Jone II, S. 672, Panzram, S. 440). Veräußerung ("alienatio") meint nicht nur jede rechtsgeschäftliche Veräußerung, sondern jede Entäußerung (vgl. Ernst Lefert, Die staatlichen und kirchlichen Maßnahmen zum Schutze der Denkmäler im Eigentum der Kirchen und kirchlicher juristischer Personen, S. 55).

Veräußerung kostbarer Bilder, die zur Verehrung der Gläubigen ausgestellt sind, bedarf ebenfalls der Erlaubnis des apostolischen Stuhls (c.1281), wogegen die Restaurierung solcher Bilder der Zustimmung des Ordinarius (Bischof oder Oberer einer exemten klerikalen Ordensgenossenschaft) bedarf (c.1280). Veräußerung von Kirchengut unterliegt dem Erlaubnisvorbehalt zu Gunsten des Ortsordinarius (c.1530 § 1 n.3 i.V.m. c.1532 § 1), dem das Recht und die Pflicht zusteht, die Aufsicht über die Kirchengüter zu führen (cc.1519f.). Vgl. dazu Adrian Egger, S. 9ff.

Evangelisch-Lutherische Kirche in Bayern: Nach § 67 Abs. 1 Satz der Kirchenge-meindeordnung der Evangelisch-Lutherischen Kirche in Bayern v. 2.3.1964 (KABl. S. 19) sind die Gebäude in gutem baulichen Zustand zu erhalten und regelmäßig zu überprüfen.

Bei Veräußerung oder wesentlichen Veränderungen von Sachen, die einen besonderen wirtschaftlichen, archiavalischen, wissenschaftlichen, geschichtlichen oder künstlerischen Wert haben, ist gemäß § 105 Abs. 1 Ziff. 2 KGO die Genehmigung der kirchlichen Aufsichtsbehörde erforderlich. Diese ist gem. § 106 Abs. 2 KGO ebenfalls erforderlich bei Abbruch und Neubau von Gebäuden, bei wesentlichen baulichen Veränderungen an Kirchen einschließlich der künstlerischen Ausstattung, bei wesentlichen Veränderungen an Pfarrhäusern und Orgeln (vgl. Bek. über ortskirchl. Bauführungen v.11.11.1958, KABl. S. 150). Zuständige Aufsichtsbehörde ist gemäß § 103 Abs. 1 KGO der Landeskirchenrat oder die Landeskirchenstelle; letztere ist nicht zuständig im Fall des § 105 Abs. 2 KGO und bei baulichen Veränderungen gemäß § 106 Abs. 2 Ziff. 2. Ansonsten ist der Landeskirchenrat zuständig, wenn der Wert des betreffenden Gegenstandes DM 60.000,-- übersteigt (Nr. 3 der VO über die Evangel.-Luth. Landeskirchenstelle in Ansbach i.d.F. v. 18.10.1964, KABl., S. 192; geändert durch Bek. v. 10.5.1976, KABl. S. 195).

Eine dem § 105 Abs. 1 Ziff. 2 entsprechende Vorschrift findet sich in § 43 Abs. 1 Ziff. 4 (§ 44 Abs. 4) der Dekanatsbezirksordnung (Kirchengesetz über den Dekanatsbezirk v. 31.10.1969, KABl. S. 298).

(1000) S. unten 2. Teil III. 4. b).

4. Denkmäler im Eigentum von Stiftungen

Neben den Vorschriften des Denkmalschutzgesetzes bietet auch noch das Bayerische Stiftungsgesetz eine Handhabe für Maßnahmen des Denkmalschutzes. Dies ist von Bedeutung, da die Stiftungen als sehr langlebige juristische Personen häufig Eigentümer alten Kulturgutes geworden sind^(1000a).

Art. 31 Abs. 1 Ziff. 4 StG⁽¹⁰⁰¹⁾ enthält einen dem Art. 75 Abs. 5 GO sehr ähnlichen Genehmigungsvorbehalt. Demzufolge bedürfen Stiftungen der Genehmigung der Stiftungsaufsichtsbehörde - Regierung (Art. 21 Abs. 2 StG) - bei der Veräußerung oder wesentlichen Veränderungen von Sachen, die einen besonderen wissenschaftlichen, geschichtlichen oder künstlerischen Wert haben, besonders Archive und Registraturen sowie Teile von solchen; dies gilt sowohl für das dingliche wie für das obligatorische Geschäft (Art. 31 Abs. 2)⁽¹⁰⁰²⁾. Die Ausführungsverordnung⁽¹⁰⁰³⁾ sieht im § 62 vor, daß die Aufsichtsbehörde vorher die zuständige Fachbehörde - das ist in der Regel das Landesamt für Denkmalpflege - gutachtlich zu hören hat; eine wesentliche Veränderung einer Sache liegt dann vor, wenn deren charakteristischer Wert berührt wird, zum Beispiel bei Restaurierungen (§ 62 Satz 3 AusführungsverVO).

a) Öffentliche Stiftungen

Betroffen von dieser Vorschrift sind die sogenannten öffentlichen Stiftungen, zu denen die rechtsfähigen Stiftungen des öffentlichen Rechts sowie die des bürgerlichen Rechts, die nicht ausschließlich private Zwecke verfolgen (gemischte Stiftungen), gehören (Art. 1 Abs. 3 StG); als öffentliche Zwecke gelten insbesondere Denkmalpflege und Heimatschutz (Art. 1 Abs. 3 Satz 2 StG)⁽¹⁰⁰⁴⁾.

(1000a) Hans Liermann, Denkmalschutz, S. 137f.

(1001) Stiftungsgesetz v. 26.11.1954, BayBS II, S. 661, zuletzt geändert 4.6.1974, GVBl. S. 245.

(1002) Vgl. hierzu die Ausführungen zu Art. 75 Abs. 5 GO.

(1003) Verordnung zur Ausführung des Stiftungsgesetzes v. 22.8.1958, GVBl. S. 238.

(1004) Eigentümer bedeutender Denkmale sind vor allem der Württembergische Ausgleichsfonds, der die Rechtsstellung einer Stiftung des öffentlichen Rechts einnimmt (s. Gesetz über die vermögensrechtliche Auseinandersetzung des Bayerischen Staates mit dem vormaligen bayerischen Königshause v. 9.3.1923, BayBS III, S. 552), und die Coburger Landesstiftung (s. Gesetz über die Verwaltung der Coburger Landesstiftung v. 1.7.1925, BayBS II, S. 670 und MF über die Satzung der Coburger Landesstiftung v. 1.8.1948, BayBSVK II, S. 316).

Für die nicht öffentlichen Stiftungen gilt die Bestimmung des Art. 31 gemäß Art. 34 StG nicht. Auch die zahlreichen kommunalen Stiftungen sind gemäß Art. 35 Abs. 3 dem Genehmigungsvorbehalt des Art. 31 Abs. 1 Ziff. 4 unterworfen, allerdings mit der Maßgabe, daß an die Stelle der Stiftungsaufsichtsbehörde die Rechtsaufsichtsbehörde tritt.

In Art. 31 Abs. 1 Ziff. 4 StG ist zunächst eine rein stiftungsrechtliche Norm zu sehen, die im Sinn einer positiven Stiftungsaufsicht im Stiftungs-, nicht im Staatsinteresse dem Schutz und der Förderung der Stiftungen dient⁽¹⁰⁰⁵⁾. Die Vorschrift des Art. 31, das "privilegium odiosum" (Liermann) soll in erster Linie verhindern, daß die Stiftung einen ihr gehörigen Gegenstand von besonderem Wert leichtfertig veräußert und beschädigt, und damit das Stiftungsvermögen geschmälert wird. Das ergibt sich auch daraus, daß die Genehmigung auch dann erforderlich ist, wenn Gegenstände von Denkmalwert, die sich im ausländischen Vermögen einer Stiftung befinden, veräußert werden sollen; hier kann und darf der Staat kein Interesse im Sinn des Denkmalschutzes haben. Neben den Vermögensinteressen der Stiftung, auf die sich die Obhutspflicht des Staates erstreckt, dürfen und müssen aber auch die Belange des Denkmalschutzes beachtet werden, wenn eine stiftungsaufsichtliche Genehmigung erteilt werden soll⁽¹⁰⁰⁶⁾. Bei der Entscheidung der Genehmigungsbehörde müssen demzufolge die finanziellen Interessen der Stiftung mit dem staatlichen Interesse am Denkmalschutz abgewogen werden: Läge in der Versagung einer Genehmigung eine für das Stiftungsvermögen unzumutbare finanzielle Belastung, so muß die Genehmigung erteilt werden.

b) Kirchliche Stiftungen:

Über Art. 38 Abs. 1 Satz 2 StG haben im Fall des Art. 31 Abs. 1 Ziff. 4 auch die kirchlichen Stiftungen die Pflicht zur Einholung der Genehmigung durch die staatliche Stiftungsaufsichtsbehörde. Da ansonsten die Obhutspflicht über kirchliche Stiftungen durch Art. 38 Abs. 1 Satz 1 StG auf die Kirchen übertragen wird, handelt es sich bei dem durch Art. 38 Abs. 1 Satz 2 StG aufrecht erhaltenen Genehmigungsvorbehalt

(1005) Voll-Voll, Anm. 1 zu Art. 21; Liermann, Denkmalschutz, S. 147f.

(1006) A.a.O., S. 149; Dörge, S. 94f.; vgl. BVerfG v. 4.2.1975, BVerfGE 38, S. 348 (362); BayVGh v. 15.2.1960, BayVGHE 13 n.F., S. 20 (23); insbes. BayVGh v. 18.12.1968, BayVB1. 1969, S. 286.

um das letzte Relikt der staatlichen Aufsichtsrechte über die kirchliche Vermögensverwaltung^(1006a). Es besteht insoweit ein Sonderrecht für kirchliche Stiftungen, da der Tatbestand keiner Genehmigung bedarf, wenn der Eigentümer eine Kirchengemeinde oder eine andere kirchliche Körperschaft ist.

Dies ist von Bedeutung, da in Bayern ein erheblicher Teil des Kirchenvermögens im Eigentum von Kirchenstiftungen steht. Im Bereich der römisch-katholischen Kirche steht das Kirchengebäude samt Inventar (Gotteshausvermögen) regelmäßig im Eigentum der jeweiligen Kirchenstiftung (fabrica ecclesiae)⁽¹⁰⁰⁷⁾. Auch im Bereich der Evangelisch-Lutherischen Kirche befinden sich noch immer und weiterhin ca. 25 bis 30 Prozent der Kirchengebäude im Eigentum von Kirchenstiftungen⁽¹⁰⁰⁸⁾. Nach der Bestimmung von Art. 36 StG sind kirchliche Stiftungen diejenigen, welche überwiegend religiösen Zwecken einer Kirche gewidmet sind, sofern sie nicht satzungsgemäß von einer kommunalen Behörde zu verwalten sind. Daran wurde mit Recht kritisiert, daß das Merkmal "religiöse Zwecke" die Begriffsbestimmung unzulässigerweise einengt⁽¹⁰⁰⁹⁾.

Das Recht der kirchlichen Autonomie, garantiert durch Art. 137 Abs. 3 WRV, insbesondere das Recht der freien Vermögensverwaltung erstreckt sich auch und gerade auf das kirchliche Stiftungswesen. So ist das kirchliche Stiftungswesen nicht ein Unterfall des allgemeinen Stiftungswesens und untersteht deshalb auch nicht als eine staatliche Angelegenheit der staatlichen Jurisdiktion. Es ist im Gegenteil als "Kernstück des kirchlichen Vermögenswesens" der Kirche unmittelbar

(1006a) S. oben I. Teil IV. 2. c).

(1007) Vgl. cc. 1182f.; ausgenommen sind einige wenige Kirchen, die dem Staat gehören sowie diejenigen, die den Orden gehören (bona ecclesiae non exclusive paroecialis). Häufig steht das Pfarrhaus im Eigentum einer Pfründestiftung (beneficium, vgl. cc. 1409ff.).

(1008) Lt.Auskunft des Landeskirchenrates der Evangelisch-Lutherischen Kirche in Bayern vom 21. Juni 1976. Nach § 64 Abs. 1 Satz 1 KGO (Kirchengemeindeordnung der Evangelisch-Lutherischen Kirche in Bayern v. 2.3.1964, KABl. S. 19) sind die Kirchenstiftungen aufzuheben. Bei den verbliebenen 25 bis 30 Prozent handelt es sich um diejenigen, von deren Aufhebung gemäß § 64 Abs. 1 Satz 2 KGO wegen bestehender Ansprüche gegen Dritte abgesehen wurde. Vgl. Liermann, Die kirchliche Stiftung, S. 286.

(1009) Dazu Hans Nagel, Steht Art. 36 des bayerischen Stiftungsgesetzes (kirchliche Stiftungen) auf gesichertem Boden?; Liermann a.a.O., S. 274; v.Campenhausen, ZevKR 13 (1967/68), S. 115f.; Helmut Stolba, Unterrichts- und Wohltätigkeitsstiftung in kirchlicher Selbstverwaltung, BayVBl. 1962, S. 80; Christian Meyer in HdbStKirchR I, S. 109.

zu- und untergeordnet⁽¹⁰¹⁰⁾.

Die Aufsicht über die kirchlichen Stiftungen ist daher nicht Sache des Staates, sondern ausschließlich Sache des innerkirchlichen Rechts, was auch in Art. 38 Abs. 1 Satz 1 StG anerkannt wird. Nicht haltbar ist und gegen die Garantie des kirchlichen Selbstbestimmungsrechts (Art. 140 GG i.V.m. Art. 137 Abs. 3 WRV) verstößt, daß Art. 31 Abs. 1 Ziff. 4 in Verbindung mit Art. 38 Abs. 1 Satz 2 StG eine Verpflichtung zur Einholung der Genehmigung der staatlichen Stiftungsaufsichtsbehörde vorsieht. Eine solche, die Vermögensverwaltung bevormundende Bestimmung ist mit dem den Kirchen durch das Grundgesetz zugestandenen Recht auf freie Vermögensverwaltung unvereinbar⁽¹⁰¹¹⁾. Zwar mögen sachliche Gründe - etwa, daß, da die Kirchen in besonderem Maße Eigentümer derartiger Gegenstände sind, da die zuständigen Kirchenorgane oft nicht über den nötigen Sachverstand verfügen, eine besondere Regelung notwendig ist - für ein solches Aufsichtsrecht sprechen⁽¹⁰¹²⁾. Auch scheinen die gemäß Art. 39 StG erlassenen kirchlichen Vorschriften ein diesbezügliches staatliches Aufsichtsrecht anzuerkennen⁽¹⁰¹³⁾.

(1010) Liermann, Die kirchliche Stiftung, S. 279; Grundmann, BayVBl. 1962, S. 38; Johannes Heckel, Kirchliche Autonomie und staatliches Stiftungsrecht in den Kirchengemeinden der Evangel.-Luth. Landeskirche in Bayern r.d.Rh., S. 19; Werner Hofmann, Die Rechtsstellung der kirchlichen Stiftungen, ZevKR 12 (1966), S. 333.

(1011) Werner Hofmann, a.a.O.; Paul Mikat, Kirchen und Religionsgemeinschaften, S. 187f.; ders., Das Verhältnis von Kirche und Staat in der Bundesrepublik, S. 122; v. Campenhausen, ZevKR 13 (1967/68), S. 115 (136); Wolfgang Rüfner in HdbStKirchR I, S. 759; Fritz Freudling, Neue kirchliche Ordnungen öffentlich-rechtlicher Rechtssubjekte in Bayern, BayVBl. 1972, S. 285 (289); Vischer, Staatsaufsicht ohne Ende?, ZevKR 1 (1951), S. 163 (168); vgl. Vischer, Die staatskirchenrechtlichen Auswirkungen des neuen bayerischen Stiftungsrechts, in BayVBl. 1955, S. 141; Harry Ebersbach, S. 434f. (102, 162); Heinrichsmeier, Das kanonische Veräußerungsverbot im Recht der Bundesrepublik Deutschland, Amsterdam, 1970, S. 90; vgl. Grundmann, BayVBl. 1962, S. 33 (38); v. Campenhausen, Staatskirchenrecht, S. 93.

(1012) Liermann, Die kirchliche Stiftung, S. 284; ders., Denkmalpflege, S. 146; Alfred Albrecht in HdbStKirchR II, S. 220; Siegfried Marx in HdbStKirchR II, S. 128; wohl auch Mörsdorf II, S. 537; Voll-Voll, S. 113.

(1013) Laut Auskunft der bayerischen Ordinate und des Evangel.-Luth. Landeskirchenrates gibt es keine Probleme im Zusammenhang mit Art. 38 StG (Zeitpunkt Mai/Juni 1976). - Art. 15 der Kirchenstiftungsordnung der bayerischen Bistümer v. 15.9.1959 (Abdruck in AfKkr 1960, S. 139 und Voll-Voll, S. 133) weist ausdrücklich auf die Staatsaufsichtsbestimmungen hin; im Fall der Genehmigungspflicht sind die Anträge zunächst der kirchlichen Stiftungsaufsichtsbehörde (Ordinariat, Art. 13 KirchStiftO) vorzulegen (gem. Art. 15 KirchStiftO). Vgl. dazu Siegfried Marx in HdbStKirchR II, S. 144.

Nach § 4 des Evangel.-Luth. Kirchengesetzes über kirchliche Stiftungen vom 31.3.1955 (KABl. S. 36; Voll-Voll, S. 139) ist im Fall einer Genehmigungspflicht die Genehmigung des Landeskirchenrats einzuholen, der dann seinerseits die Genehmigung der staatlichen Stiftungsaufsichtsbehörde einholt. Dazu Nr. 6 der Vollzugsbekanntmachung v. 24.9.1955 (KABl. S. 103).

Das ändert aber nichts an der Tatsache, daß der Staat sich nur auf das Aufsichtsrecht berufen kann, solange und soweit die Kirchen einen solchen Eingriff in ihre Rechte dulden.

Sind Denkmäler betroffen, die unmittelbar gottesdienstlichen Zwecken dienen, so geht, soweit Belange des Denkmalschutzes berührt werden, Art. 26 Abs. 2 DSchG vor, nimmt man die Gültigkeit des Art. 38 Abs. 1 Satz 2 StG an. Nach dem Prinzip "lex posterior derogat legi priori" darf die Stiftungsaufsichtsbehörde eine Veränderungs- oder Veräußerungsgenehmigung nach dem Stiftungsgesetz nicht aus denkmalschützerischen Erwägungen heraus verweigern, wenn und soweit Art. 26 Abs. 2 den Kirchenbehörden hier die letzte Entscheidungsbefugnis zugesteht.

5. Denkmäler im Eigentum von Handwerksinnungen

Bei Veräußerung von Gegenständen, die einen geschichtlichen, wissenschaftlichen oder Kunstwert haben, - insbesondere kommen alte Zunftfahnen und -truhen, alte Innungsaufzeichnungen, Bilder und Zunftordnungen in Frage -, muß nach § 61 Abs. 2 Ziff. 7 b Handwerksordnung⁽¹⁰¹⁴⁾ die Innungsversammlung, ein Organ der Handwerksinnung, beschließen. Der Beschluß bedarf der Genehmigung der Handwerkskammer (§ 61 Abs. 3 HO), welche als (Kollegial-)Körperschaft des öffentlichen Rechts dazu zweckmäßig und den §§ 107, 114 HO entsprechend das Landesamt für Denkmalpflege hören wird. Bestehen Zweifel über den geschichtlichen, wissenschaftlichen oder künstlerischen Wert, so ist jedenfalls die Genehmigung nach § 61 Abs. 3 HO einzuholen⁽¹⁰¹⁵⁾.

IV. Organisation des Denkmalschutzes

1. Denkmalschutzbehörden

Zum Vollzug des Denkmalschutzgesetzes sind grundsätzlich gemäß Art. 11 Abs. 4 DSchG die sogenannten "Unteren Denkmalschutzbehörden" zuständig. Diese sind identisch mit den jeweiligen unteren Bauauf-

(1014) Gesetz zur Ordnung des Handwerks i.d.F. v. 28.12.1965, BGBl. III 7110-1.

(1015) Eyermann-Fröhler-Honig, Handwerksordnung, Anm. 15 zu § 61; Siegert-Musielak, Anm. 13 zu § 61.

sichtsbehörden, wie sich aus Art. 11 Abs. 1 DSchG ergibt. Das bedeutet: Zuständig sind die Kreisverwaltungsbehörden, also Landratsämter und kreisfreie Gemeinden (Art. 9 Abs. 1 GO), sowie die Gemeinden, denen die Aufgaben der unteren Bauaufsichtsbehörden übertragen wurden⁽¹⁰¹⁶⁾. Höhere Denkmalschutzbehörden sind die Regierungen (Art. 11 Abs. 2 DSchG). Oberste Denkmalschutzbehörde schließlich ist das Staatsministerium für Unterricht und Kultus (Art. 11 Abs. 3 DSchG). Art. 11 Abs. 6 hält ausdrücklich fest, daß die Aufgaben der Denkmalschutzbehörden Staatsaufgaben darstellen, somit für die Gemeinden übertragene Aufgaben sind.

2. Landesamt für Denkmalpflege

Das Landesamt für Denkmalpflege gehört nach Art. 12 Abs. 1 DSchG nicht zu den Denkmalschutzbehörden, sondern ist - wie bisher auch - reine Fachbehörde. Als solche ist es zuständig für die Beurteilung aller Fachfragen und aller Fachangelegenheiten, soweit Denkmäler von staatlichen Entscheidungen betroffen sind. Art. 12 Abs. 1 Satz 1 enthält insoweit den Grundsatz der Einheit der Denkmalpflege. Außer für die nach Abs. Satz 3 ausgenommenen Teilbereiche gibt es neben dem Landesamt keine weiteren einschlägigen Fachbehörden⁽¹⁰¹⁷⁾. Es ist dem Staatsministerium für Unterricht und Kultus unmittelbar nachgeordnet, also unterstellt (Art. 12 Abs. 1 Satz 2).

Nach Art. 12 Abs. 2 Satz 1 obliegt dem Landesamt die Denkmalpflege und die Mitwirkung beim Denkmalschutz. Art. 12 Abs. 2 Satz 3 enthält nur eine beispielhafte Aufzählung der Aufgaben des Landesamts.

Gemäß Art. 12 Abs. 3 DSchG können bestimmte Aufgaben des Landesamtes durch Rechtsverordnung anderen staatlichen Stellen übertragen werden.

3. Heimatpfleger

Schon seit langem bildet in Bayern die Organisation der Heimatpfleger für den Denkmalschutz eine unentbehrliche Stütze, vor allem als Mittler zwischen der Bevölkerung und den Behörden⁽¹⁰¹⁸⁾. Ihre Stellung ist

(1016) Verordnung über Aufgaben der Großen Kreisstädte vom 15.6.1972, GVBl. S. 202; VO über die Übertragung der Aufgaben der unteren Bauaufsichtsbehörden auf die Stadt Dachau und den Markt Garmisch-Partenkirchen v. 1.8.1962, GVBl. S. 213. - Im einzelnen zu Art. 11 DSchG s. Eberl.

(1017) Eberl, Anm. 13 zu Art. 12.

(1018) S. Zoller, S. 54; Spindler IV, S. 1260f.

nun in Art. 13 DSchG verankert und anerkannt. Sie beraten und unterstützen sowohl alle Denkmalschutzbehörden als auch das Landesamt für Denkmalpflege, wozu ihnen Art. 13 Abs. 1 Satz 1 DSchG ein Recht einräumt. Nach Art. 13 Abs. 1 Satz 2 ist den Heimatpflegern - Kreis- und Stadtheimatpflegern wie den Bezirksheimatpflegern - rechtzeitig durch die Denkmalschutzbehörden Gelegenheit zur Äußerung zu geben. Dabei sind die Heimatpfleger in allen Fällen zu beteiligen, die zu ihrem Aufgabenbereich gehören⁽¹⁰¹⁹⁾. Auch nach Art. 87 BayBO sind die Heimatpfleger als Träger öffentlicher Belange zum Bauantrag zu hören⁽¹⁰²⁰⁾.

Neben dem Heimatpfleger sollen sich Denkmalschutzbehörden und Landesamt für Denkmalpflege in geeigneten Fällen gemäß Art. 13 Abs. 2 der Unterstützung kommunaler Stellen sowie privater Initiative - gemeint sind nicht nur Einzelpersonen sondern auch Bürgerinitiativen - bedienen.

4. Landesdenkmalrat

Art. 14 DSchG legt die Aufgaben des Landesdenkmalrates fest, der vor Erlaß des Denkmalschutzgesetzes im Gegensatz zu Landesamt für Denkmalpflege und Heimatpfleger nicht existierte. Der Landesdenkmalrat hat gemäß Art. 14 Abs. 1 Satz 1 DSchG die Aufgabe, die Staatsregierung zu beraten und in wichtigen Fragen der Denkmalpflege mitzuwirken. Ob eine wichtige Frage vorliegt, ist rechtlich zu klären; es kann sich dabei sowohl um eine grundsätzlich allgemeine Frage als auch um einen besonders bedeutsamen Einzelfall handeln. Mitwirkung im Sinn des Art. 14 Abs. 1 Satz 1 DSchG bedeutet lediglich, daß der Landesdenkmalrat zur Erörterung von zu treffenden Maßnahmen heranzuziehen ist; ein Mitbestimmungsrecht läßt sich daraus nicht ableiten⁽¹⁰²¹⁾. Der Landesdenkmalrat muß beteiligt werden, wenn ein Ensemble "festgelegt" wird (Art. 14 Abs. 1 Satz 2). Da nach Art. 1 Abs. 3, Abs. 2 und Abs. 1 DSchG sich die Qualität eines Ensembles bereits direkt aus dem Gesetz heraus ergibt⁽¹⁰²²⁾, meint der Gesetzgeber hier in erster Linie die Eintragung eines Ensembles in die Denkmalliste; eine

(1019) Die Aufgaben der Heimatpfleger sind geregelt in der GemBek. der Staatsministerien für Unterricht und Kultus und des Innern über Heimatpflege in den kreisfreien Städten und Landkreisen v. 9., bzw. 22.1.1968, MABl. S. 57.

(1020) ME über Träger öffentlicher Belange v. 29.1.1963, MABl. S. 91, i.d.F. v. 23.7.1970, MABl. S. 482.

(1021) Eberl, Anm. 2 zu Art. 14.

(1022) S. oben 2. Teil II. 3. c).

Beteiligung kommt aber auch dann in Frage, wenn im Verlauf eines Baugenehmigungsverfahrens oder Planungsverfahrens ein Ensemble konstatiert wird bzw. vom Vorhandensein eines Ensembles ausgegangen wird.

Die Mitglieder des Landesdenkmalrates sind ehrenamtlich und in der Regel für vier Jahre bestellt (Art. 14 Abs. 1 Satz 4 und 5). Die Bestellung erfolgt gemäß Art. 14 Abs. 1 Satz 3 durch den Landtag auf Vorschlag der in Art. 14 Abs. 2 genannten Behörden, Körperschaften, Vereinen und sonstigen entsendenden Stellen^(1022a).

5. Die Bayerische Verwaltung der staatlichen Schlösser, Gärten und Seen.

Nach Art. 12 Abs. 4 DSchG bleiben die bisherigen Aufgaben der Bayerischen Verwaltung der staatlichen Schlösser, Gärten und Seen unberührt. Aufgaben und Stellung der 1932 aus der "Verwaltung des ehemaligen Kronguts" entstandene Behörde ist durch die Verordnung vom 22. Juni 1957⁽¹⁰²³⁾ festgelegt. Gemäß § 1 Satz 1 der Verordnung ist sie eine dem Finanzministerium unmittelbar nachgeordnete Behörde, was in Hinblick auf deren in erster Linie kulturellen Aufgabenkatalog anachronistisch erscheint. Ihr obliegt nach § 2 Abs. 1 der Verordnung die Verwaltung und Betreuung des ihr zugewiesenen Staatsvermögens - worunter der größte Teil der wichtigen Profanbauten Bayerns fällt - unter Wahrung der kulturellen und denkmalpflegerischen Belange. Die Zuständigkeit des Landesamts für Denkmalpflege wird dadurch nicht berührt, da durch die Verordnung keine selbständige und vom Landesamt unabhängige Wahrnehmung der denkmalpflegerischen Belange konstatiert wird⁽¹⁰²⁴⁾. Die Schlösserverwaltung ist als Träger öffentlicher Belange gemäß Art. 87 Abs. 1 BayBO anhörberechtigte Behörde⁽¹⁰²⁵⁾.

(1022a) Dazu VO über den Landesdenkmalrat v. 2.10.1973, GVBl. S. 561.

(1023) VO über die Bayerische Verwaltung der staatlichen Schlösser, Gärten und Seen v. 22.6.1957, GVBl. S. 128.

(1024) Vgl. Zoller, S. 53; Eberl, Anm. 41 zu Art. 12; Spindler IV, S. 1254f.

(1025) ME über Träger öffentlicher Belange v. 29.1.1963, MABl. S. 91, i.d.F. v. 23.7.1970, MABl. S. 482.

Schlußbemerkung

Das Recht des Denkmalschutzes in Bayern ist nahezu lückenlos und bis auf die Notwendigkeit kleinerer Retuschen vorbildlich. Es bietet insgesamt gesehen umfassende Möglichkeiten, alle Denkmäler und die gewachsene Kulturlandschaft zu schützen. Gerade die zahlreichen Ermessensbestimmungen - die bei der letzten Lesung im Landtag bemängelt worden sind - ermöglichen einen flexiblen und effektiven Denkmalschutz, vor allem vor dem Hintergrund des in Art. 141 enthaltenen Verfassungsauftrages. Daß die Verwirklichung der gesetzgeberischen Absichten hinter den Erwartungen zurückgeblieben ist, liegt daran, daß die Bestimmungen des Denkmalschutzgesetzes im Gesetzesvollzug nicht voll ausgeschöpft werden. Dies ist einerseits auf die nicht ausreichende Bereitstellung von Mitteln zurückzuführen, andererseits aber auch auf die Tatsache, daß die Verwaltung hinsichtlich des an sie gerichteten Gebots des Art. 141 BV klaglos gestellt ist.

Der Mittelknappheit zu begegnen ist nicht nur eine Etatfrage; vielmehr ist hier und vor allem der Bundesgesetzgeber aufgefordert, das Engagement der dem Denkmalschutz aufgeschlossenen privaten Eigentümer durch differenzierte Steuererleichterungen zu fördern.

Was den Vollzug betrifft, muß der zögernden Ausnutzung des Spielraums, den das neue Denkmalschutzgesetz bietet, entgegengewirkt werden. Vor allem müssen die Gemeinden angehalten werden, bei der Bauleitplanung in weitaus stärkerem Maß als bisher den Belangen des Denkmalschutzes und der Denkmalpflege Rechnung zu tragen. Die Tatsache, daß eine konsequentere und rigorosere Anwendung der gesetzlichen Bestimmungen nicht klageweise erstritten werden kann - denn der jeweils Betroffene wird sich nicht wehren, Dritte aber haben kein Rechtsschutzbedürfnis geltend zu machen -, macht es notwendig, der Verwaltung weitaus differenziertere und detailliertere Richtlinien und Vollzugsvorschriften an die Hand zu geben. Zu denken ist auch daran, den Heimatpflegern ein Klagerecht bei Gefährdung von Kulturdenkmälern einzuräumen.

Im Vollzug und der Durchführung der gesetzlichen Bestimmungen durch die Exekutive spiegelt sich die öffentliche Meinung. Es ist zu hoffen, daß auch in Zukunft die Bevölkerung in zunehmenden Maß an der Lösung der für unser aller Leben wichtigen Probleme Anteil nimmt.

- ADRIANI, Thomas Das Recht der Kulturdenkmalpflege unter besonderer Berücksichtigung der Verhältnisse in Niedersachsen
Göttingen (Diss.), 1962
- ALKER, Ernst Die deutsche Literatur im 19. Jahrhundert
Stuttgart, 1962²
- ANSCHÜTZ, Gerhard Die Verfassung des Deutschen Reichs vom 11.8.1919
Berlin, 1933¹⁴
- ASAL, Karl Die neuen reichsrechtlichen Denkmal-schutzbestimmungen
Heidelberg (Diss.), 1923
- Aufbau, Organisation und Recht der Evangelisch-Lutherischen Kirche in Bayern, Bd. I
München, 1953
- BACHOF, Otto Beurteilungsspielraum, Ermessen und unbestimmter Rechtsbegriff im Verwaltungsrecht
in JZ 1955, S. 97
- BADURA, Peter Grundprobleme des Wirtschaftsverfassungsrechts
JuS 1976, S. 205
- BARTMANN, Hermann Heimatpflege (Denkmalpflege und Heimatschutz). Ihre Aufgaben, Organisation und Gesetzgebung
Leipzig und Berlin, 1920
- BAUMEISTER, Ludger und
BAUMEISTER, Heinz Hermann Städtebauförderungsgesetz.
Kommentar
Münster, 1971

- BECKER, Albert Hundert Jahre Pfälzer Geschichtsfor-
 schung 1827-1927
 Speyer, 1927
- BENDER, Bernd Sozialbindung des Eigentums und Ent-
 eignung
 in NJW 1965, S. 1297
- BENGL, Karl
BERNER, Georg
EMMERIG, Ernst Bayerisches Landesstraß- und Verord-
 nungsgesetz
 München, 1969f. (Losebl.)
- BESELER, Hartwig Denkmalspflege als Herausforderung
 in: DkuDpfl. 1969, S. 1
- BEYERMANN, Erich Das Recht an Denkmälern
 Halle (Saale), (Diss. Heidelberg), 1917
- BIELENBERG, Walter Städtebauförderungsgesetz,
 Kommentar
 München, 1976
- VON BÖHM, Gottfried Ludwig II. König von Bayern.
 Sein Leben und seine Zeit.
 Berlin, 1922
- BOCHALLI, Alfred Besonderes Verwaltungsrecht
 Köln etc., 1963²
- BODE, Peter M.
KLOTZ, Heinrich Es geht um mehr als um Ästhetik
 in Kunst und Kirche, 1975, S. 103
- BOISSERÉE, Sulpiz (Biographie und Briefwechsel)
 Stuttgart, 1862

- BOISSERÉE, Sulpiz
Geschichte und Beschreibung des Doms
von Köln
München, 1842²
- VAN DEN BOOM, Hans Ludwig
Der Sachverständige im Denkmalschutz,
unter besonderer Berücksichtigung des
hamburgischen Rechts. Zugleich ein Bei-
trag zur Überprüfbarkeit unbestimmter
Rechtsbegriffe.
Hamburg, (Diss.), 1972
- BORNHEIM gen. SCHILLING,
Werner
Zum Recht der Denkmalpflege
in: Denkmalpflege in Rheinland-Pfalz
Jahresberichte, Jg. XVI-XVII, 1961/62
- BORRIES, Kurt
Die Romantik und die Geschichte
Berlin, 1925
- BOSL, Karl
Aufklärung und Romantik an der Reform-
universität Landshut
in ZfblG 1972, S. 878
- BOSL, Karl
Europa im Mittelalter
Wien-Heidelberg, 1970
- BRAUNS, Hans-Jochen
Staatsleistungen an die Kirchen und
ihre Ablösung. Inhalt, Grenzen, Aktua-
lität.
Berlin, 1970
- BREDT, F.W.
Die Heimatschutzgebung der Bundes-
staaten
Düsseldorf, 1912.
- BRENNBERGER, Ulrich
Kultusbau last und Kriegsschäden
ZevKR 2, 1952/53, S. 329
- BRÖNNER, Wolfgang
Denkmalschutz und Steuerrecht
Der Landkreis, 1975, S. 276.

BÜGE, Max
ZINKAHN, Willy

Der Rechtsschutz gegen Verunstaltung.
Ein Wegweiser durch das Recht der Bau-
gestaltung und Außenwerbung.
Düsseldorf, 1972

BULS, Christian

Ästhetik der Städte
Gießen, 1898²

VON CAMPENHAUSEN,
Axel Freiherr

Staatskirchenrecht
München, 1973 (zit. v.Campenhausen)

VON CAMPENHAUSEN,
Axel Freiherr

Aktuelle Fragen des kirchlichen
Stiftungswesens
ZevKR 13, 1967/68, S. 115

VON CAMPENHAUSEN,
Axel Freiherr

Eigentumsgarantie und Säkularisations-
verbot im Grundgesetz
in BayVBl. 1971, S. 336

VON CAMPENHAUSEN,
Axel Freiherr

Grundgesetz und Kirche
in BayVBl. 1968, S. 221

CLASEN, Heinrich

Das Vorkaufsrecht und das Grunder-
werbsrecht der Gemeinde nach dem
Städtebauförderungsgesetz
in: NJW 1973, S. 1905

CLEMEN, Paul

Die Deutsche Kunst und die Denkmal-
pflege
Berlin, 1933

CLEMEN, Paul

Der Denkmalebegriff und seine Symbolik
Bonn, 1933

CLEMEN, Paul

Die Fürsorge für die mittelalterlichen
Denkmäler in Griechenland
in DP 1899, S. 31

CLEMEN, Paul

Gesammelte Aufsätze

Düsseldorf, 1948

Paul Clemen zum 31. Oktober 1936 (Festschrift)

Düsseldorf, 1936

CORTI, Egon Caesar Conte

Ludwig I. von Bayern. Ein Ringen um
Freiheit, Schönheit und Liebe

München, 1942⁵

CURMAN, Sigurd

Entstehung und Entwicklung der
schwedischen Denkmalpflege

in: Denkmalpflege, S. 1

1931

DANZER, Max

Das Bayerische Landrecht (CMBC) vom
Jahre 1755 in seiner heutigen Geltung,
München, 1894.

DEHIO, Georg

Denkmalschutz und Denkmalpflege im
neunzehnten Jahrhundert.

in: Kunsthistor. Aufsätze

München-Berlin 1914 (zit. Dehio)

DEHIO, Georg

Die Krisis der Deutschen Kunst im
XVI. Jhdt.

in: "Kunsthistorische Aufsätze"

München-Berlin 1914

DICKOPF, Karl

König Ludwig I. und Staatsrat Georg

Ludwig von Maurer

ZfbLG 1969, S. 173.

DOBROSCHKE, Eduard
und Partner

Burgen und Schlösser im Steuerrecht.
Erhaltungsaufwendungen

in: Heft 7 der Schriften zur Burgen-
kunde des Deutschen Burgeninstituts.

Braubach/Rhein, 1972

- DÖLLINGER; Georg Sammlung der im Gebiet der inneren
Staatsverwaltung des Kgr. Bayern be-
stehenden Verordnungen, Bd. 1-33
München, 1835f.
- DÖRGE, Hans Das Recht der Denkmalpflege in Baden-
Württemberg (Komm.)
Stuttgart, 1971 (zit. Dörge)
- DÖRGE, Hans Denkmalpflege und Recht
in: DKuDPfl. 1970, S. 118
- DÖRING-DACHAU, Oskar Heimatschutz
Hamm, 1909
- DREHER, Eduard Strafgesetzbuch
München, 1976³⁶
- DUSSLER, Hildebrand Ein Kunstgeschichtler reist im Herbst
1776 durch Nieder- und Oberbayern,
in: ZfbLG, 1972.
- DVOŘÁK, Max Katechismus der Denkmalpflege
Wien, 1918²
- EBERL, Wolfgang
SCHIEDERMAIR, Werner
PETZET, Michael Bayerisches Denkmalschutzgesetz
München, 1975² (zit. Eberl)
- EBERL, Wolfgang Möglichkeiten zum Schutz von Baudenk-
mälern in Bayern nach geltendem Recht
BayVBl. 1972, S. 537.
- EBERL, Wolfgang Nochmals: Zur Eintragung von Baudenk-
mälern in die Denkmalliste
in: Der Bayerische Bürgermeister 1974,
S. 202.

- EBERSBACH, Harry
Handbuch des deutschen Stiftungsrechts
Göttingen, 1972
- EGGER, Adrian
Kirchliche Kunst- und Denkmalpflege
Bressanone, 1933
- EGGERT, Klaus
Friedrich von Gärtner, Der Baumeister
König Ludwig I.
München, 1963
- ERNST, Werner
ZINKAHN, Willy
BIELENBERG, Walter
Bundesbaugesetz
München, 1974 (Losebl.)
- EYERMANN, Erich
FRÖHLER, Ludwig
Verwaltungsgerichtsordnung
München, 1974⁶
- EYERMANN, Erich
FRÖHLER, Ludwig
HONIG, Gerhart
Handwerksordnung
München, 1973³
- FINK, Alois
LAMB, Carl
Vor Ostern in der Wies
in: Unbekanntes Bayern
München 1955
- FIRMENICH-RICHARTZ,
Eduard
Die Brüder Boisserée, Bd. I
Sulpiz und Melchior Boisserée als
Kunstsammler. Ein Beitrag zur Ge-
schichte der Romantik.
Jena, 1916
- FORAMITTI, Hans
Kulturgüterschutz
Empfehlungen zur praktischen Durch-
führung
Wien-Köln-Graz
1970
- FORAMITTI, Hans
LEISCHING, Peter
Wiederbelebung historischer Stadt-
viertel
Graz-Köln, 1965

- FORSTHOFF, Ernst Lehrbuch des Verwaltungsrechts
München, 1966⁹ (zit. Forsthoff)
- FORSTHOFF, Ernst Zur Lage des verfassungsrechtlichen
Eigentumsschutzes.
in: Festgabe für Theodor Maunz zum
70. Geburtstag am 1. Sept. 1971
(Hrsg. Hans Spanner u.a.)
München, 1971
- FRANZ, Eugen München als deutsche Kulturstadt im
19. Jhdt.
Berlin-Leipzig, 1936
- FREUDLING, Fritz Neue kirchliche Ordnungen öffentlich-
rechtlicher Rechtssubjekte in Bayern
BayVBl. 1972, S. 285
- FREUDLING, Fritz Die Gewährleistung kirchlichen Eigen-
tums
in: BayVBl. 1970, S. 275
- FREUDLING, Fritz Zum Maß der Enteignungsentschädigung
in: BayVBl. 1972, S. 10
- FRIESENHAHN, Ernst
SCHEUNER, Ulrich (Hrsg.) Handbuch des Staatskirchenrechts der
Bundesrepublik Deutschland
Berlin, Bd. 1 1974, Bd. 2 1975
- GAENTZSCH, Günter Gesetz über städtebauliche Sanierungs-
und Entwicklungsmaßnahmen in den Ge-
meinden - Städtebauförderungsgesetz -
Kommentar
Siegburg, 1972²
- GALBRAITH, John Kenneth Gesellschaft im Überfluß
München-Zürich, 1963
- GEBESLER, August Die Denkmalpflege
Das Münster, 1975, H.1
- GEBHARD, Torsten Denkmalpflege in Bayern
in: Bayerische Heimatkunde (Hrsg. Hans
Roth und Heinz W. Schlaich), S. 98
München, 1974

- GEBHARDT, Bruno Handbuch der deutschen Geschichte
Stuttgart, 1970⁹
- GIESKER, Heinrich Der rechtliche Heimatschutz in der
Schweiz
Zürich (Diss.), 1909
- GÖHLER, Erich Gesetz über Ordnungswidrigkeiten
München, 1975⁴
- GÖTZ, Wolfgang Die Entwicklung der Denkmalpflege in
Deutschland vor 1800.
Leipzig (Diss.), 1956
- GRABITZ, Eberhard Der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit
in der Rechtsprechung des Bundesverfas-
sungsgerichts
in: AöR 98, 1973, S. 568
- GRÄBL, Hans Aufbruch zur Romantik. Bayerns Beitrag
zur deutschen Geistesgeschichte.
München, 1968
- GRAUL, Heidemarie Künstlerische Urteile im Rahmen der
staatlichen Förderungstätigkeit. Ein
Versuch zur Begrenzung der Staatsauf-
gaben.
Berlin, 1970
- GREGER, Burkhard Städtebau ohne Konzept
Hamburg, 1973
- GRÖSCHL, Julius Heimatschutzgedanken im römischen
Recht.
in: DP, 1914, S. 1
- GRUNDMANN, Siegfried Staat und Kirche in Bayern
BayVBl. 1962, S. 33
- HÄBERLE, Peter Öffentliches Interesse als juristisches
Problem. Eine Analyse von Gesetzgebung
und Rechtsprechung.
Frankfurt/Main, 1970

HAMANN, Andreas
LENZ, Helmut

Das Grundgesetz für die Bundesrepublik
Deutschland vom 23. Mai 1949
Neuwied, Berlin, 1970³

HANS, Wilhelm

Städtebauförderungsgesetz.
Gesetz über städtebauliche Sanierungs-
und Entwicklungsmaßnahmen in den Ge-
meinden, Kommentar.
Percha am Starnberger See, 1975

HARTUNG, Wolfgang

Die Denkmalspflege im juristischen
Sinn mit spezieller Berücksichtigung
Bayerns.
Bayreuth (Erlanger Diss.), 1906

HAUSER, Arnold

Sozialgeschichte der Kunst und
Literatur
München, 1969. (zit. Hauser)

HAUSER, Arnold

Soziologie der Kunst
München, 1974

HECKEL, Johannes

Kirchengut und Staatsgewalt
in: Das blinde undeutliche Wort
"Kirche". Gesammelte Aufsätze (Hrsg.
v. Siegfried Grundmann), S. 328
Köln, Graz, 1964

HECKEL, Johannes

Kirchliche Autonomie und staatliches
Stiftungsrecht in den Kirchengemeinden
der Evangel.-Luth. Landeskirche in
Bayern r.d.Rh.
Nördlingen, 1932

HECKEL, Martin

Staat, Kirche, Kunst.
Tübingen, 1968 (zit. Heckel)

HECKEL, Martin

Die Kirchen unter dem Grundgesetz
in VVDStRL 26, 1968, S. 29

v. HEFNER-ALTENECK,
Jakob Heinrich

Bericht über Fortschritt und Wirksam-
keit des k.Bayerischen Nationalmuseums
München, 1878

- v.HEFNER-ALTENECK
Jakob Heinrich
Lebenserinnerungen
München, 1899
- v.HEFNER-ALTENECK
Jakob Heinrich
Entstehung, Zweck und Einrichtung des
Bayerischen Nationalmuseums in München.
Bamberg, 1890
- HEINRICHSMEIER, Clemens
Das kanonische Veräußerungsverbot im
Recht der Bundesrepublik Deutschland
Amsterdam, 1970
- HEITZER, Sebastian
OESTREICHER, Ernst
Bundesbaugesetz
Berlin, 1973⁵
- v.HELFFERT, Joseph Alexander
Frhr.
Denkmalpflege. Öffentliche Obsorge für
Gegenstände der Kunst und des Alter-
thums nach dem neuesten Stand der Ge-
setzgebung in den verschiedenen Kultur-
staaten.
Wien und Leipzig, 1897
- HELMREICH, Karl
ROCK, Kurt
Handausgabe der Bayerischen Gemeinde-
ordnung
Ansbach, 1931⁸
- HELMREICH, Karl
WIDTMANN, Julius
Bayerische Gemeindeordnung
München, 1966³
- HENSEL, Albert
Art. 150 der Weimarer Verfassung und
seine Auswirkung im preußischen Recht.
AÖR 14, 1928, S. 321
- HERRMANN, J. von
Die Bauordnung vom 31. Juli 1890 für
die Landesteile rechts des Rheins mit
Ausnahme der Haupt- und Residenzstadt
München
München, 1894⁴
- HESSE, Konrad
Der Rechtsschutz durch staatliche Ge-
richte im kirchlichen Bereich.
Göttingen, 1956

- HESSE, Konrad Das neue Bauplanungsrecht und die Kirchen. Zur Auslegung des Art. 138 Abs. 2 RV
in ZevKR 5, 1956, S. 62
- HEYER, Karl Denkmalpflege und Heimatschutz im Deutschen Recht
Berlin (Diss. Marburg), 1912
- HINGST, Hans Denkmalschutz und Denkmalpflege in Deutschland
in: Badische Fundberichte, Sonderheft 7 1964, Freiburg
- HOFMANN, Werner Die Rechtstellung der kirchlichen Stiftungen
ZevKR 12, 1966, S. 333
- HÖRMANN, Hans Methodik der Denkmalpflege
München, 1938
- HUBER, Ernst Rudolf Deutsche Verfassungsgeschichte seit 1789. Bd. 1-4
Stuttgart, 1957-1969 (zit. Huber)
- HUBER, Ernst Rudolf Zur Problematik des Kulturstaates
Tübingen, 1958
- HUCH, Ricarda Die Romantik. Blütezeit, Ausbreitung und Verfall.
Tübingen, 1964
- JANTZEN, Hans Die Kunstgelehrten
in: "Geist und Gestalt", Bd. I
München, 1959
- JASPERS, Karl Die geistige Situation der Zeit
Berlin, 1932⁵ (unver. Nachdruck 1947)

- JELLINEK, Walter
Verwaltungsrecht
Berlin, 1931³
- JERRENTROP, Friedrich
Wilhelm
Das Recht der Kulturdenkmalpflege in
Nordrhein-Westfalen unter besonderer
Berücksichtigung der Rechtsstellung
des Landeskonservators
Münster (Diss.), 1956
- JERRENTROP, Friedrich
Wilhelm
Das Recht der Kulturdenkmalpflege in
NRW
in: Baupflege, H.16.
- JESCH, Dietrich
Unbestimmter Rechtsbegriff und Er-
messsen
in: AÖR 82, 1957, S. 163
- JONE, P. Heribert
Gesetzbuch der lateinischen Kirche
Paderborn, 1950²
- KÄÄB, Artur
RÖSCH, Walther
Bayerisches Landesstraß- und Verord-
nungsgesetz
München, 1967²
- KAHR, Gustav von
Bayerische Gemeindeordnung für die
Landestheile diesseits des Rheins,
II. Bd.
München, 1898
- KALKBRENNER, Helmut
Verfassungsauftrag und Verpflichtung
des Gesetzgebers
DÖV 1963, S. 41
- KANT, Immanuel
Kant's gesammelte Schriften, Hrsg.
Königlich Preußische Akademie der
Wissenschaften, Bd. IV und V, Berlin,
1903 und 1908.
- KANTZENBACH, Friedrich
Wilhelm
Die Rezeption der Philosophie Schellings
in Bayern
in: ZfbLG, 1972

- KAUFMANN, Arthur Naturrecht und Geschichtlichkeit
 (Recht und Staat, Bd. 197)
 Tübingen, 1957
- KIMMINICH, Otto Die öffentlich-rechtlichen Entschädi-
 gungspflichten
 JUS 1969, S. 349
- KITLITSCHKA, Werner Denkmalpflege in einer Welt der Verän-
 derungen
 in: Denkmalpflege in Österreich 1945-
 1970 (Red. Peter Pötschner)
 Wien 1970, S. 149
- KLUCKHOHN, Paul Das Ideengut der deutschen Romantik,
 Halle/S., 1941
- KNEER, August Die Denkmalpflege in Deutschland unter
 besonderer Berücksichtigung der Rechts-
 verhältnisse
 München-Gladbach, 1915
- KNOEPFLI, Albert Fragen an die Denkmalpflege
 in: archithese 1974, H.11, S. 49
- KOCH, Hans
MOLODOWSKY, Paul Bayerische Bauordnung (Komm.)
 München, 1974 (Losebl.)
- KOEHLER, Karl
HEINEMANN, Ernst Das Erlöschen der Familienfideikom-
 nisse und sonstiger gebundener Ver-
 mögen
 Berlin, 1940
- KOHLER, Josef Das Recht der Kunstwerke und Alter-
 thümer
 in: Archiv für bürgerliches Recht,
 Bd. IX, 1894, S. 63
- KOHLER, Josef Das Recht an Denkmälern und Alter-
 tumsfunden
 in: DJZ 1904, Sp. 771
- Kommentar zum Bonner Grundgesetz (Bonner Kommentar)
Hamburg, 1950f. (Losebl.)

- KOPPETSCH, Walther
Das hessische Denkmalschutzgesetz vom 16. Juli 1902 und seine Eingriffe in die bürgerlich-rechtlichen Eigentumsrechte.
Borna-Leipzig (Diss. Jena), 1909
- KÖTTGEN, Arnold
Die Freiheit der Wissenschaft und die Selbstverwaltung der Universität.
in: Handbuch der Grundrechte, hrsg. von Neumann, Nipperdey, Scheuner, Bd. II
Berlin, 1954
- KRAUBOLD, M.
Die in der bayerischen protestantischen Landeskirche diesseits des Rheins gegenwärtig gültigen Gesetze und Verordnungen.
Nördlingen, 1883
- KRAYER, Joseph
Denkmalschutz
Würzburg (Diss.), 1930
- KREISEL, Heinrich
Ludwig II. als Bauherr
in Oberbayer. Archiv, Bd. 87,
München, 1965
- KRÜGER, Herbert
Gegen eine Entstaatlichung der öffentlichen Wege
Bielefeld, 1954
- LANDOLT, Suzanne
Die rechtliche Stellung des Generalkommissärs für Kulturgut
Zürich (Diss.), 1973
- LARENZ, Karl
Methodenlehre der Rechtswissenschaft
München, 1974³
- LEFERT, Ernst
Die staatlichen und kirchlichen Maßnahmen zum Schutz der Denkmäler im Eigentum der Kirchen und kirchlicher juristischer Personen
Erlangen (Diss.), 1932

- LERCHE, Peter
Übermaß und Verfassungsrecht. Zur Bindung des Gesetzgebers an die Grundsätze der Verhältnismäßigkeit und der Erforderlichkeit
Köln, München, 1961
- LEZIUS, Heinz
Das Recht der Denkmalpflege in Preußen. Begriff, Geschichte und Organisation der Denkmalpflege.
Berlin, 1908
- LIERMANN, Hans
Denkmalschutz, Rechtsfragen und Stand der Gesetzgebung
in: Deutsches Stiftungswesen 1948-1966, Wissenschaft und Praxis (Hrsg. Albert K. Franz u.a.), S. 143
Tübingen, 1968
- LIERMANN, Hans
Die kirchliche Stiftung,
in: Der Jurist und die Kirche.
Ausgewählte kirchenrechtliche Aufsätze,
Hrsg. v. Martin Heckel u.a., S. 274
München, 1973
- LILL, Georg
Denkmalpflege in Bayern
in: Bayerischer Heimatschutz
1933, S. 106. (zit. Lill)
- LILL, Georg
Bayerisches Landesamt für Denkmalpflege
in: Bayerische Kulturpflege; Beiträge zur Geschichte der schönen Künste in Bayern
(Festschrift zum 80. Geb. des Kronprinzen Rupprecht von Bayern)
München, 1949
- LILL, Georg
Zur Geschichte der Inventarisierung der Kunstdenkmäler in Bayern
in: DKuDPfl. 1937, S. 191.
- LILL, Georg
Zerstörte Kunst in Bayern
München, 1948

- LILL, Georg
Das Bayerische Landesamt für Denkmal-
pflege 1918-1948
in: Zeitschrift für Bayerische Landes-
geschichte, Bd. 15, Heft 2
München, 1949
- VON LISZT, Franz
Lehrbuch des Deutschen Strafrechts
Berlin und Leipzig, 1927²⁵
- LITT, Theodor
Ethik der Neuzeit
München und Berlin, 1927
- LOERSCH, Hugo
Das französische Gesetz vom 30. März
1887. Beitrag zum Recht der Denkmal-
pflege.
Bonn, 1897
- LÜCKE, Jörg
Die (Un-)Zumutbarkeit als allgemeine
Grenze öffentlich-rechtlicher Pflichten
des Bürgers
Berlin, 1973
- MAIER, Hans (Hrsg.)
Denkmalschutz, Internationale Probleme -
Nationale Projekte.
Zürich, 1976
- MANG, Johannes
Rechtsfragen zu einem Denkmalschutzge-
setz,
in: Festgabe für Theodor Maunz zum 70.
Geburtstag am 1. Sept. 1971
(Hrsg. Hans Spanner u.a.), S. 302
München, 1971
- MANG, Johann
SIMON, Alfons
Bayerische Bauordnung (Komm.)
München, 1975 (Losebl.)
- MANG, Johann
MAUNZ, Theodor
MAYER, Franz
OBERMAYER, Klaus
Staats- und Verwaltungsrecht in Bayern
München, 1975⁴
(zit. Mang, Staatsrecht)
- VON MANGOLDT, Hermann
KLEIN, Friedrich
Das Bonner Grundgesetz
Berlin, Frankfurt a.M., 1964²

- MARIOTTI, Filippo
La legislazione delle belle Arti
Roma, 1892
- MARRÉ, Heiner
SCHLIEF, Karl-Eugen
Der öffentlich-rechtliche Gesamt-
status der Kirchen
NJW 1965, S. 1514
- MASSON, Christoph
SAMPER, Rudolf
Bayerische Kommunalgesetze (Komm.)
München, 1961² (Losebl.)
- MAUNZ, Theodor
Deutsches Staatsrecht. Ein Studien-
buch.
München, 1975²⁰
- MAUNZ, Theodor
DÜRIG, Günter
HERZOG, Roman
Grundgesetz (Komm.)
München, 1974⁴ (Losebl.)
- v.MAURER, Georg Ludwig
Das griechische Volk in öffentlicher,
kirchlicher und privatrechtlicher Be-
ziehung vor und nach dem Freiheitskampf
bis zum 31. Juli 1834
Heidelberg, 1835
- MAY, Peter
Denkmalschutz und Eigentum
München (Diss.), 1972
- MAYER, Hans
Zur deutschen Klassik und Romantik,
Pfullingen, 1963
- MAYER, Klaus
ENGELHARDT, Dieter
HELBIG, Alfred
Landesplanungsrecht in Bayern mit
Kommentar zum Bayerischen Landespla-
nungsgesetz
München, 1973
- MAYR, Georg Karl
Sammlung der Kurpfalz-Baierischen all-
gemeinen und besonderen Landesverord-
nungen (Bd. II)
München, 1784
- MEDER, Theodor
Handkommentar zur Verfassung des Frei-
staats Bayern
München, 1971

- MEURER, Christian
Bayerisches Kirchenvermögensrecht,
Bd. I, Kirchenstiftungsrecht
Stuttgart, 1899
- MEYER, Hans
Geschichte der abendländischen Weltan-
schauung.
Würzburg, Bd. 4, 1950
Bd. 5, 1949
- MEYER, Klaus
STICH, Rudolf
SCHLICHTER, Otto
Städtebauförderungsgesetz (Komm.)
Köln, München etc., 1972 (Losebl.)
- MIKAT, Paul
Das Verhältnis von Kirche und Staat
in der Bundesrepublik
Berlin, 1964
- MIKAT, Paul
Kirchen und Religionsgemeinschaften
in: Die Grundrechte Bd. 4 (Hrsg. Karl
August Bettermann, Hans Carl Nipperdey,
Ulrich Scheuner), S. 111
Berlin, 1960
- MITSCHERLICH, Alexander
Die Unwirtlichkeit unserer Städte
Frankfurt/M., 1970⁷
- MODEL, Otto
MÜLLER, Klaus
Grundgesetz für die Bundesrepublik
Deutschland (Komm.)
München, 1976⁸
- MOLODOVSKY, Paul
Enteignungsrecht in Bayern
München, 1975 (Losebl.)
- MÖRSDORF, Klaus
Lehrbuch des Kirchenrechts, II. Band
Sachenrecht
München, Paderborn, Wien, 1967¹¹
- MÜLLER, Andreas (Bearb.)
Kunstanschauung der Frühromantik
Leipzig, 1931
- VON MÜNCH, Ingo (Hrsg.)
Grundgesetz-Kommentar, Bd. 1
Frankfurt/M., 1974

- NAGEL, Hans
Steht Art. 36 des bayerischen Stiftungsgesetzes (kirchliche Stiftungen) auf gesichertem Boden?
Bamberg, 1965
- NAWIASKY, Hans
(LEUSSER, Claus u.
GERNER, Erich - Hrsg.)
Die Verfassung des Freistaates Bayern vom 2. Dez. 1946.
München, 1964² (Losebl.)
- NAWIASKY, Hans
LEUSSER, Claus
Die Verfassung des Freistaates Bayern vom 2. Dez. 1946
München, 1948
- NEUHÄUSLER, Anton
Grundbegriffe der philosophischen Sprache
München, 1967²
- NEUMANN, Dr. Ing.
Das Baudenkmal und sein Sichtbereich in: Mitteilungen zur Baupflege, in Westfalen, Heft 16
Münster, 1966
- NEUMEYER, Alfred
Die Erweckung der Gotik in der Deutschen Kunst des späten 18. Jhdts., in: Repertorium für Kunstwissenschaften, Bd. 49, 1928, S. 75.
- NIPPERDEY, Hans Carl (Hrsg.)
Die Grundrechte und Grundpflichten der Reichsverfassung, Bd. III
Berlin und Mannheim, 1930
- OBERMAYER, Klaus
Verfassungswidriges Enteignungsrecht in: BayVBl. 1971, S. 209
- VON OECHELHAEUSER, Adolf
Wege, Ziele und Gefahren der Denkmalpflege (Rektorsrede)
Karlsruhe, 1909
- OPPERMANN, Thomas
Kulturverwaltungsrecht
Bildung, Wissenschaft, Kunst
Tübingen, 1969
- PALANDT, Otto (Begr.)
Bürgerliches Gesetzbuch
München, 1976³⁵

- PANZRAM, Bernhard
Gutachten zu der Frage: "Kann der Staat den Kirchen das Recht, die Denkmalpflege selbst wahrzunehmen, entziehen, ohne gegen das Grundgesetz und die Kirchenverträge zu verstoßen?"
in ÖAKR 1966, S. 442
- PASCHKE, Uwe K.
Die Idee des Stadtdenkmals
Erlangen (Diss.), 1970
- PETERS, Hans (Hrsg.)
Handbuch der kommunalen Wissenschaft und Praxis. Bd. 1-3
Berlin, 1956-1959
- PETERS, Paulhans
Regensburg - Alte Stadt und neue Universität
in: "Baumeister"
München, 1965
- PETSCH, Joachim
Anstelle einer Bilanz: Fortführung der Diskussion
in Baumeister 1976, S. 183
- PLÖCHL, Willibald M.
Geschichte des Kirchenrechts, Bd. V.
Wien-München, 1969
- PLOETZ, Karl
Auszug aus der Geschichte
Würzburg, 1968²⁷
- POETZSCH-HEFFTER, Fritz
Handkommentar der Reichsverfassung vom 11. Aug. 1919
Berlin, 1928³
- PÖZL, Joseph
Lehrbuch des Bayerischen Verwaltungsrechts
München, 1856
- POLENZ
Zur Geschichte der Organisation der Denkmalpflege
in DP, 1899

- PRANG, Helmut (Hrsg.) Begriffsbestimmung der Romantik
Darmstadt, 1968
- PROBST, Eugen Zur Geschichte der Denkmalpflege in
der Schweiz
in: DP 1899, S. 53
- RAFFAEL, Horst Ausbau und Entwicklung der Ministerial-
verfassung Bayerns unter Maximilian
von Montgelas 1799-1808
München (Diss. Masch.), 1952
- RAVE, Paul Ortwin Die Anfänge der Denkmalpflege in
Preußen, in: DKuDPfl. 1935, S. 34
- RAVE, Paul Ortwin Anfänge und Wege der Deutschen
Inventarisierung in: DKuDPfl. 1953, S. 73
- REDEKER, Konrad Fragen der Kontrollrichte
verwaltungsgerichtlicher Rechtsprechung
in DÖV 1971, S. 757
- REDEKER, Konrad
VON OERTZEN, Hans-Joachim Verwaltungsgerichtsordnung (Komm.)
Stuttgart, 1971⁴
- REIDELBACH, Hans König Ludwig I. von Bayern und seine
Kunstschöpfungen.
München, 1888
- REIMERS, J. Handbuch für die Denkmalpflege
Hannover, ca. 1912⁴
- RIEGL, Alois Der moderne Denkmalkultus, sein Wesen
und seine Entstehung.
in: Gesammelte Aufsätze, S. 144
Augsburg-Wien, 1924
- REINHARDT, Rudolf
SCHEUNER, Ulrich Verfassungsschutz des Eigentums
Tübingen, 1954

- RITZ, Joseph Maria
Denkmalspflege und Gegenwart.
in: Deutsches Stiftungswesen 1948-1966.
Wissenschaft und Praxis, S. 115
Hrsg. Albert Karl Franz, Hans Liermann,
Hans Helmut zur Nedden, Götz Frhr. von
Pölnitz
Tübingen, 1968
- RITZ, Joseph Maria
Denkmalspflege
Aufsatz in: Staatslexikon,
Freiburg
1958⁶
- RITZ, Joseph Maria
WALLENREITER, Christian
Wegweiser zur Heimatpflege
Augsburg, 1951²
- RÖSSLER, Rudolf
TROLL, Max
LANGNER, Johannes
Bewertungsgesetz und Vermögenssteuer-
gesetz
München, 1975¹⁰
- ROTHACKER, Erich
Einleitung in die Geisteswissenschaften
Tübingen, 1930²
- SAUERLÄNDER, Wilhelm
Erweiterung des Denkmalbegriffs
DKuDPfl. 1975, S. 117
- VON SAVIGNY, Friedrich Carl
Vom Beruf unserer Zeit für Gesetz-
gebung und Rechtswissenschaften
Freiburg i.Br. 1892³ (Neudruck)
- SCHACH, Klaus
Neutralität als verfassungsrechtliches
Prinzip vornehmlich im Kulturverfas-
sungs- und Staatskirchenrecht
Tübingen, 1972
- VON SCHALBURG, Robert
KLEEBURG, Rudolf
Die steuerliche Behandlung von Kultur-
gütern
Heidelberg, 1976²
- SCHELLING, Friedrich
Schellings Werke, III. Band
München, 1927

- SCHEUNER, Ulrich Kirche und Staat in der neueren
deutschen Entwicklung
ZevKR 7, 1959/60, S. 225
- SCHEUNER, Ulrich Staatszielbestimmungen
in Festschrift für Ernst Forsthoff zum
70. Geburtstag, S. 325
München, 1974²
- SCHEUNER, Ulrich Die Abgrenzung der Enteignung
in DÖV 1952, S. 571
- SCHIEDERMAIR, Werner Zum Bayerischen Denkmalschutzgesetz
in: Baumeister 1975, S. 107
- SCHLEICH, Erwin
RUPF, Jörg Denkmalschutz in Bewährung
in BayVBl. 1974, S. 440
- SCHMID, Wolfgang Maria Anleitung zur Denkmalspflege im
Königreich Bayern
München, 1897
- SCHMIDT, Arthur B. Art. 150 Denkmalschutz
in: Nipperdey, Die Grundrechte und
Grundpflichten der Reichsverfassung,
Bd. III, S. 99
Berlin und Mannheim, 1930
- SCHMIDT, Arthur B. Rechtsfragen des Deutschen Denkmal-
schutzes
in: Festgabe für Rudolph Sohm, darge-
bracht zum goldenen Doktorjubiläum von
Freunden, Schülern und Verehrern
München und Leipzig, 1914
- SCHMIDT, Hans Dieter Wie erhält man ein Stadtdenkmal
in Baumeister 1975, S. 115
- SCHMIDT, Walter Heimatschutz und Denkmalspflege im
deutschen und bayerischen Recht
Forchheim, 1930

- SCHMITT, Carl
Inhalt und Bedeutung des zweiten
Hauptteils der Reichsverfassung
in Handbuch des Deutschen Staatsrechts
Bd. II, (Hrsg. Gerhard Anschütz und
Richard Thoma), S. 572
Tübingen, 1932
- SCHMITT-DOROTIĆ, Carl
(= Carl Schmitt)
Politische Romantik
München und Leipzig, 1919
- SCHMITT, Günther
Die Entwicklung des Denkmalschutzes
in BayVBl. 1975, S. 433
- SCHMITT, Günther
Bodenverkehrsgenehmigung und Vorkaufs-
recht
in: BayVBl. 1973, S. 337
- SCHMUDERER, Josef
Die Domrestaurierung zu München 1932
in: Bayer. Heimatschutz 1933, S. 118
- SCHNABEL, Franz
Deutsche Geschichte im neunzehnten
Jahrhundert, 4 Bde.
Freiburg, 1949-1959 (zit. Schnabel)
- SCHNABEL, Franz
Die Geschichtswissenschaft
in: Geist und Gestalt, Bd. I
München, 1959
- SCHÖNKE, Adolf
SCHRÖDER, Horst
Strafgesetzbuch
München, 1970¹⁵
- SCHULTZ, Franz
Klassik und Romantik der Deutschen,
I. Teil
Stuttgart 1952
- SCHULZ-HOFFMANN, Carla
Studien zur Rezeption der deutschen ro-
mantischen Malerei in Kunstliteratur
und Kunstgeschichte
München (Diss.), 1974
- SCHRÖDTER, Hans
Bundesbaugesetz (Komm.)
München, 1973³

- SCHWEDLER, Rolf
Die Aufgaben der Stadt- und Dorferneuerung. (Schriften des Deutschen Verbandes für Wohnungswesen, Städtebau und Raumplanung e.V. Heft 62)
Köln-Mülheim, 1965
- SCHWEIGER, Karl
Der "gebildete Durchschnittsmensch" und der unbestimmte Rechtsbegriff
in: DVBl. 1968, S. 481
- SCHWEITZER, M.
MENG, W.
Eltsville an der Autobahn - Bundesfernstraßenbau und Denkmalschutz
in DVBl. 1975, S. 940
- SEIDL, Wolf
Bayern in Griechenland
München, 1965
- SEPP, Johann Nepomuk
Ludwig Augustus
Regensburg, 1903²
- SEUFERT, Günther
Bayerisches Enteignungsrecht
Berlin, 1957
- SEYDEL, Max von
GRABMANN, Josef von
PILOTY, Robert
Bayerisches Staatsrecht
Tübingen, 1913³
- SEYLER, Gustav A.
Zur Geschichte der Denkmalpflege
in: DP 1901, S. 66.
- SIEGERT, Albrecht
MUSIELAK, Hans-Joachim
Das Recht des Handwerks
München, 1972 (Losebl.)
- SMEND, Rudolf
Das Recht der freien Meinungsäußerung
in: VVDStRL H.4, 1928, S. 44
- SMEND, Rudolf
Kirchenrechtliche Gutachten
München, 1972
- SOERGEL, Hans Theodor
SIEBERT, Wolfgang
Bürgerliches Gesetzbuch
Stuttgart, 1967¹⁰

- SOMBART, Nicolaus
Denkmalpflege in der Industriegesellschaft
in: Merkur Deutsche Zeitschrift für
europäisches Denken, 1975, S. 397
- SPERLING, Eberhard
Zum Fortbestand dinglicher Patronatslasten
in BayVBl. 1974, S. 337
- SPINDLER, Max (Hrsg.)
Handbuch der bayerischen Geschichte,
Bd. 1-4
München, 1967 - 1975 (zit. Spindler)
- SPINDLER, Max
Erbe und Verpflichtung
München, 1966
- Festschrift für Max Spindler zum 75. Geburtstag
Hrsg. Dieter Albrecht, Andreas Kraus, Kurt Reindel
München, 1969
- SPINDLER, Max (Hrsg.)
Briefwechsel zwischen Ludwig I. von
Bayern und Eduard von Schenk 1823-1841.
München, 1930
- SPRENG, Rudolf
BIRN, Willi
FEUCHTE, Paul
Die Verfassung des Landes Baden-
Württemberg
Stuttgart, Köln, 1954
- STADELMANN, Rudolf
Der historische Sinn bei Herder,
Halle/S., 1928
- STARKE, Detlef
KLEINE, Hubert
Bundeszuschüsse zur Erhaltung und zum
Wiederaufbau von Baudenkmälern
in: Der Landkreis 1975, S. 370
- STAUDINGER, Julius von
(Begr.)
Bürgerliches Gesetzbuch (Komm.)
München, 1954f.¹¹
- STEIDLE, Otto
Bayerische Verfassungsgeschichte von
1808-1946
München (Diss. Masch.), 1948

- STEINER, Johannes Die Denkmallisten vor dem Gemeinderat
in: Der Bayerische Bürgermeister, 1974
S. 124
- STEINMETZ, Robert Denkmalschutz und Denkmalpflege für
vor- und frühgeschichtliche Altertümer
in Bayern.
München, (Diss. Würzburg), 1912
- STETTER, Gertrud Die Entwicklung der Historischen Vere-
ine in Bayern bis zur Mitte des 19.
Jahrhunderts
München (Diss.), 1963 (zit. Stetter)
- STETTER, Gertrud Die gescheiterte bayerische Topographie
Oberbayerisches Archiv Bd. 87
München, 1965, S. 233.
- STEUER, Robert Flurbereinigungsgesetz
München und Berlin, 1967
- STINTZING, Roderich Heimatschutz durch Eingriff in den
Rechtskreis Privater nach dem Recht
deutscher Bundesstaaten
Jena (Diss.), 1910
- STOLBA, Helmut Unterrichts- und Wohltätigkeitsstif-
tung in kirchlicher Selbstverwaltung
BayVBl. 1962, S. 80
- STRICH, Fritz Zur deutschen Klassik und Romantik oder
Vollendung und Unendlichkeit. Ein Ver-
gleich.
Bern-München, 1962⁵
- SURÉN, Friedrich-Karl Die Gemeindeordnungen in der Bundesre-
publik, Bd. II, Gemeindevirtschafts-
recht
Köln-Berlin-München-Bonn, 1960
- THEILEN, Ernst Der Bund und die Förderung innerdeut-
scher Kulturaufgaben. Eine bundesstaat-
liche Untersuchung
Köln (Diss.), 1968

- THEINER, Augustin (Hrsg.) Codex diplomaticus Domini Temporalis
S. Sedis, T. III
Rom, 1862
- TREITSCHKE, Heinrich von Deutsche Geschichte im 19. Jahrhundert
Berlin, 1937
- TROLL, Max Besteuerung von Verein, Stiftung und
Körperschaft des öffentlichen Rechts
Berlin und Frankfurt a.M., 1969
- TROST, Ludwig Aus dem wissenschaftlichen und künst-
lerischen Leben Bayerns
München, 1887
- ULE, Carl Hermann Unbestimmte Begriffe und Ermessen im
Umweltschutzrecht
in DVBl. 1975, S. 756
- VISCHER, Gustav-Adolf Staatsaufsicht ohne Ende?
ZevKR 1, 1951, S. 163
- VISCHER, Gustav-Adolf Die staatskirchenrechtlichen Auswir-
kungen des neuen Bayerischen Stif-
tungsrechts
BayVBl. 1955, S. 141
- VOLL, Otto Bayerisches Stiftungsgesetz mit Aus-
führungsverordnung
München, 1932
- WALLERATH, Max Das System der öffentlich-rechtlichen
Erstattungsansprüche
in: DÖV 1972, S. 221
- WALZEL, Oskar Deutsche Romantik
Leipzig, 1908
- WEBER, Karl Neue Gesetz- und Verordnungen-Sammlung
für das Königreich Bayern, Bd. I. ff.
Nördlingen, 1878f. (zit. Weber)
- WEBER, Werner Zur staatskirchenrechtlichen Bedeutung
des Rechts der öffentlichen Sachen
ZevKR 11, 1964, S. 119

- WEBER, Werner Die Deutschen Konkordate und Kirchenverträge der Gegenwart
Göttingen, Bd. I 1962, Bd. II 1971
- WEIS, Eberhard Montgelas' innenpolitisches Reformprogramm
in: ZfbLG 1970, S. 19
- WEISHAUPT, Adam Apologie der Illuminaten
Frankfurth und Leipzig, 1786
- WEYRES, Willy Zur Frage der kirchlichen Denkmalpflege
in: Die Kirche im Wandel der Zeit, Festgabe Joseph Kardinal Höffner (Hrsg. Franz Groner), Köln, 1971
- WIEBEL, Emil Bauleitplanung in Bayern
SCHMIDT, Hans-Ulrich München, 1968
- WITTE, Robert Das katholische Gotteshaus, sein Bau, seine Ausstattung, seine Pflege.
Mainz, 1951
- WOLFF, Hans J. Verwaltungsrecht I und II
BACHOF, Otto München, 1974⁹ und 1976⁴
- WOLFF, Hans J. Verwaltungsrecht III
München und Berlin, 1967²
- WUSSOW, Alexander von Die Erhaltung der Denkmale in den Kulturstaaen der Gegenwart
Berlin, 1885
- WUSTLICH, Reinhart Städtebau und Denkmalpflege - Probleme gesellschaftlicher Identität
in Baumeister 1976, S. 230
- ZACHER, Hans F. Bayern als Sozialstaat
in BayVBl. 1962, S. 257

- ZECH, Uli
Städtebau und Städteplanung
in: Bayern auf dem Weg in das Jahr
2000
Hrsg. v. Ernst Schmacke
Düsseldorf, 1971
- ZEUNER, Karl
Quellensammlung zur Geschichte der
Deutschen Reichsverfassung in Mittel-
alter und Neuzeit.
Leipzig, 1904
- ZIEGLER, Adolf Wilhelm
Religion, Kirche und Staat in Ge-
schichte und Gegenwart, Bd. 1
München, 1969
- ZIPPELIUS, Reinhold
Über die Wahrheit von Werturteilen
in: Festgabe für Theodor Maunz zum 70.
Geburtstag am 1. Sept. 1971
(Hrsg. Hans Spanner u.a.).
München, 1971
- ZIPPELIUS, Reinhold
Zum Problem der Rechtsfortbildung
in: NJW 1964, S. 1981
- ZOLLER, Rainer
Der verwaltungsrechtliche Schutz der
Kulturdenkmale im sozialen Rechtsstaat
unter besonderer Berücksichtigung
Bayerns
Würzburg (Diss.), 1965
- ZUHORN, Karl
50 Jahre deutscher Heimatschutz und
deutsche Heimatpflege
in: 50 Jahre Deutscher Heimatbund
Neuß, 1954
- ZWANZIG, Günter M.
Ortsrecht zur Baudenkmalpflege. Die
Baugestaltungsverordnung einer großen
Kreisstadt
in: Der Landkreis, 1975, S. 280

Lebenslauf

Am 18. Juni 1948 wurde ich in Wien als Sohn des Physikers Dr.phil.habil. Karl Siebertz und seiner Ehefrau Hildegard, geb. Wien geboren. Von 1954 an besuchte ich in München die Volksschule, ab 1958 das humanistische Nymphenburger Gymnasium, wo ich 1967 die Reifeprüfung ablegte. Im Anschluß absolvierte ich eine Banklehre in München. Vom Wintersemester 1969 bis zum Wintersemester 1973/74 studierte ich in Regensburg, Würzburg und München Rechtswissenschaften und Geschichte. Die erste juristische Staatsprüfung legte ich im Termin 1974/I in München ab. Seit Herbst 1974 befinde ich mich in München in der Ausbildung als Rechtsreferendar.

SPERL